



DIPARTIMENTO DI ECONOMIA E MANAGEMENT

Corso di Laurea Magistrale in Consulenza Professionale alle Aziende

**FINANZIAMENTI E PREDEDUCIBILITÀ NEL
CONCORDATO PREVENTIVO**

Candidato: Vincenzo Ciciarella

Relatore: Prof.ssa Amal Abu Awwad

ANNO ACCADEMICO 2013/2014

*A mio padre, mia madre e al mio fratellino.
Ai miei nonni Pietro e Rosaria.
Ai miei zii Michele e Antonina.*

INDICE

I CAPITOLO

LA PREDEDUZIONE COME INCENTIVO PER LA REGOLAZIONE DELLA CRISI

<i>1. Premessa.....</i>	<i>5</i>
<i>2. Il risanamento come obiettivo principale</i>	<i>8</i>
<i>3. Gli incentivi al superamento della crisi.....</i>	<i>9</i>
<i>4. La prededuzione per la nuova finanza</i>	<i>10</i>
<i>4.1 Prededuzione e concordato preventivo tra giurisprudenza e dottrina.</i>	<i>12</i>
<i>4.2 L'intervento normativo del 2010.</i>	<i>16</i>

II CAPITOLO

I FINANZIAMENTI NEL CONCORDATO PREVENTIVO

<i>1. Considerazioni generali</i>	<i>18</i>
<i>2. Il profilo temporale dei finanziamenti.....</i>	<i>20</i>
<i>3. La prededucibilità dei finanziamenti-ponte</i>	<i>22</i>
<i>3.1 La funzionalità del finanziamento.....</i>	<i>22</i>
<i>3.2 La previsione del finanziamento nel piano.</i>	<i>24</i>
<i>3.3 L'intervento del giudice.</i>	<i>25</i>
<i>3.4 I compensi dei professionisti.....</i>	<i>28</i>
<i>3.5. Il rapporto tra l'art. 111 e l art. 182-quater.</i>	<i>31</i>
<i>4. La prededucibilità dei finanziamenti alla ristrutturazione.....</i>	<i>32</i>
<i>5. La prededucibilità dei finanziamenti in occasione autorizzati dal tribunale.</i>	<i>34</i>
<i>6. L'ambito di operatività della prededuzione.....</i>	<i>38</i>
<i>7. Profili di convenienza dei finanziamenti prededucibili.</i>	<i>41</i>

III CAPITOLO

I FINANZIAMENTI DEI SOCI NEL CONCORDATO PREVENTIVO

<i>1. La disciplina prima del decreto sviluppo.....</i>	<i>43</i>
<i>2. La nuova formulazione dell'art. 182-quater.....</i>	<i>44</i>
<i>3. La prededucibilità limitata dei mezzi propri.....</i>	<i>46</i>

<i>3.1 La prededucibilità nelle spa e nei gruppi societari</i>	<i>50</i>
<i>4. L'applicabilità dell'art. 182-quinquies.</i>	<i>52</i>
<i>5. Il problema della revocabilità del rimborso</i>	<i>54</i>
 <i>Conclusioni.....</i>	 <i>58</i>
<i>Bibliografia.....</i>	<i>60</i>

I CAPITOLO

LA PREDEDUZIONE COME INCENTIVO PER LA REGOLAZIONE DELLA CRISI

1. Premessa.

In presenza di una situazione di crisi economica, patrimoniale e finanziaria, l'imprenditore-debitore può – come noto – proporre ai propri creditori un “Piano” per la sistemazione e la ristrutturazione del suo indebitamento, scegliendo fra tre possibili procedimenti, che vengono comunemente denominati “*procedure di composizione negoziale delle crisi*”, e il cui quadro normativo di riferimento è costituito dall'art. 67, 3° comma, lett. d), l.fall., e dagli artt. 160-186-*bis* l.fall.¹ Presupposto comune dei tre procedimenti è l'esistenza di uno “stato di crisi”, espressione piuttosto ampia che ricomprende sicuramente: lo stato d'insolvenza, il rischio d'insolvenza, lo sbilancio patrimoniale, la temporanea difficoltà di adempiere e la riduzione del patrimonio netto al di sotto del minimo legale.²

Il primo procedimento, disciplinato dall'art. 67, 3° comma, lett. d), l.fall., il c.d. **piano di risanamento attestato**, rappresenta uno strumento di composizione stragiudiziale della crisi in virtù della sua gestione meramente “privata” e non “pubblica” (gestione dell'autorità giudiziaria).³ Più precisamente, esso permette all'imprenditore di adottare misure idonee, a suo avviso, a consentire il risanamento dell'impresa, integrato dalla attestazione di un esperto relativa alla fattibilità del piano.⁴ In tale procedimento il ruolo dell'autorità giudiziaria è assente.⁵

Il secondo procedimento, disciplinato dagli artt. 182-*bis* ss. l.fall., è quello degli **accordi di ristrutturazione**. Esso, come il piano di risanamento attestato, rappresenta uno strumento stragiudiziale di composizione della crisi che si caratte-

¹ S. BONFATTI, *Gli accordi di ristrutturazione*, consultabile su www.il caso.it, 2011, p. 2

² L. GUGLIELMUCCI, F. PADOVINI (a cura di), *Diritto Fallimentare*, sesta edizione, Giappichelli, Torino, 2014, p. 315.

³ A. NIGRO, D. VATTERMOLI, *Diritto della crisi delle imprese: le procedure concorsuali*, seconda edizione, Il Mulino, Bologna, 2012, p. 390; L. GUGLIELMUCCI, F. PADOVINI (a cura di), *Diritto Fallimentare*, op. cit., p. 315

⁴ S. BONFATTI, *Gli accordi di ristrutturazione*, op. cit., p. 2.

⁵ S. BONFATTI, *Gli accordi di ristrutturazione*, op. cit., p. 2.

rezza, tuttavia, per il ruolo limitato attribuito all'autorità giudiziaria.⁶ Attraverso tale accordo si permette all'imprenditore in stato di crisi, di raggiungere un accordo con la maggioranza dei creditori rappresentanti almeno il 60% delle sue passività, allo scopo di dare esecuzione ad un piano di ristrutturazione dell'indebitamento dell'impresa, integrato dalla attestazione di un esperto sulla veridicità dei dati aziendali e sull'attuabilità dell'accordo con particolare riferimento alla sua idoneità ad assicurare l'integrale pagamento dei creditori estranei all'accordo.⁷

Tale procedimento può essere distinto in tre fasi:⁸

- fase di predisposizione e di conclusione dell'accordo con i creditori (rappresentanti almeno il 60% delle passività dell'impresa in crisi): è una fase stragiudiziale, necessaria per il raggiungimento di un accordo tra l'imprenditore e i creditori al fine di realizzare successivamente la ristrutturazione dell'indebitamento;
- fase di omologazione dell'accordo concluso con i creditori (e attestato dall'esperto avente i requisiti richiesti dalla legge): è una fase giudiziale, che si svolge davanti al tribunale fallimentare, nel contraddittorio tra le parti interessate e si conclude con il provvedimento che dispone (o che nega) l'omologazione;
- fase di esecuzione dell'accordo omologato dal tribunale: è una fase, come la prima, totalmente stragiudiziale, perché non è prevista alcuna forma di controllo sulle attività, né la nomina di alcun commissario, o figura equivalente, a controllare la regolarità delle operazioni.

Il terzo procedimento, disciplinato dagli artt. 160 e ss. l.fall., è denominato **concordato preventivo**. Mediante tale istituto l'imprenditore in stato di crisi ha la possibilità di conseguire una rimodulazione della propria esposizione debitoria

⁶ L. GUGLIELMUCCI, F. PADOVINI (a cura di), *Diritto Fallimentare*, op. cit., p. 311.

⁷ S. BONFATTI, *Gli accordi di ristrutturazione*, op. cit., p. 2; L. GUGLIELMUCCI, F. PADOVINI (a cura di), *Diritto Fallimentare*, op. cit., p. 346.

⁸ S. BONFATTI, *Gli accordi di ristrutturazione*, op. cit., p. 22.

complessiva.⁹ Il concordato preventivo, a differenza degli altri due, si configura come uno strumento giudiziale di regolazione della crisi che si perfeziona “sotto la protezione del tribunale”.¹⁰ Tale ruolo, dell’autorità giudiziaria, si esplica:¹¹

(i) **nella fase iniziale** del procedimento, l’imprenditore per poter proporre ai creditori l’ipotesi di concordato, dovrà essere ammesso alla procedura dal tribunale alla procedura;

(ii) **nella fase intermedia** del procedimento, l’eventuale formazione dell’accordo tra l’imprenditore e la maggioranza dei suoi creditori deve avvenire rispettando delle regole procedurali stabilite per legge e sotto la sorveglianza di un professionista, nominato dal tribunale, che assume il ruolo di Commissario Giudiziale;

(iii) **nella fase finale** del procedimento, l’accordo concluso tra l’imprenditore e la maggioranza dei suoi creditori, produce i suoi effetti per l’uno e per gli altri solo se viene omologato dal tribunale.

Il seguente lavoro si concentrerà sul problema della prededuzione della “nuova finanza” alla luce degli artt. 182-*quater* e 182-*quinquies* l.fall., nella procedura di concordato preventivo. Si rende tuttavia opportuno muovere, seppur sinteticamente, da un’analisi dei profili generali di tale procedura.

⁹ A. BARTALENA, *Crediti accordati in funzione od in esecuzione del concordato preventivo o dell’accordo di ristrutturazione dei debiti*, in *Società, banche e crisi d’impresa*, UTET giuridica, Torino, 2014, p. 2495.

¹⁰ L. GUGLIELMUCCI, F. PADOVINI (a cura di), *Diritto Fallimentare*, op. cit., p. 313.

¹¹ S. BONFATTI, *Gli accordi di ristrutturazione*, op. cit., p. 3.

2. Il risanamento come obiettivo principale.

La disciplina del concordato preventivo permette all'imprenditore di ricorrere a qualsiasi schema operativo funzionale alla ristrutturazione dell'indebitamento e al soddisfacimento dei creditori.¹² I contenuti della proposta sono i più vari: infatti, si può avere un concordato preventivo puramente dilatorio nel quale l'imprenditore si propone esclusivamente di pagare i creditori a scadenze differite; un concordato preventivo liquidatorio che prevede la cessione del patrimonio dell'impresa ai creditori perché lo liquidino e si soddisfino nella misura consentita dal ricavato; un concordato preventivo "partecipativo", nel quale l'imprenditore propone ai creditori forme articolate e sofisticate di conversione dei crediti in capitale di rischio.¹³

Tralasciando le ipotesi di concordati preventivi con obiettivi liquidatori, i tentativi di risanamento dell'impresa in crisi possono avvenire attraverso due figure principali di concordato preventivo, rappresentate l'una dalla fattispecie del concordato preventivo incentrato sulla continuazione dell'esercizio dell'attività d'impresa, il cui risultato è quello di pervenire al soddisfacimento dei creditori dell'impresa nella misura e nei tempi concordati; e l'altra dalla fattispecie del concordato preventivo incentrato sull'affitto e successiva cessione dell'azienda ad una distinta impresa, e destinazione al soddisfacimento dei creditori dell'impresa in concordato preventivo dei canoni di locazione e del prezzo di cessione dell'azienda.¹⁴

In entrambe le situazioni l'obiettivo perseguito, come detto in precedenza, è quello del risanamento dell'impresa, individuato anche come il mezzo più efficace per il migliore soddisfacimento dei creditori: ma nel primo caso esso consegue ad un risanamento dell'impresa c.d. "diretto", mentre nel secondo caso l'imprenditore cessa l'attività, ed il risanamento dell'impresa è perseguito attra-

¹² S. BONFATTI, *I concordati preventivi di risanamento*, consultabile su www.il caso.it, 2011, p. 3.

¹³ S. BONFATTI, *I concordati preventivi di risanamento*, consultabile su www.il caso.it, 2011, p. 3 s.

¹⁴ S. BONFATTI, *I concordati preventivi di risanamento*, op. cit., p. 5.

verso la prosecuzione dell'attività aziendale ad opera di un imprenditore distinto, infatti si parla di risanamento c.d. "indiretto".¹⁵

In entrambi i casi, una delle principali esigenze dell'impresa che si accinge ad accedere al concordato preventivo è rappresentata dall'ottenimento di nuove risorse finanziarie, che le consentano di sostenere i costi per l'assistenza professionale nella fase iniziale di predisposizione e presentazione della proposta, per l'attestazione dell'esperto di cui all'art. 161, 3° comma, l.fall., per il deposito giudiziale *ex art.* 163, 2° comma, l.fall., ma anche dall'ottenimento di risorse necessarie per dare "esecuzione" al concordato.¹⁶

3. Gli incentivi al superamento della crisi.

Per poter superare la comprensibile diffidenza che ogni potenziale finanziatore può avere nei confronti di un imprenditore che vuole ricorrere allo strumento giudiziale di regolazione della crisi, il nostro ordinamento giuridico concede tre **benefici**:¹⁷

- mancata applicazione degli artt. 216, 3° comma e 217, l.fall., con l'obiettivo finale di rendere atti e/o fatti che rappresentano l'esecuzione di un concordato preventivo non perseguibili penalmente;
- "stabilità" nel successivo fallimento degli atti previsti dall'art. 67, 3° comma, lett. e) e g), l.fall.;¹⁸
- prededuzione della nuova finanza erogata per sostenere l'impresa in crisi, allo scopo di agevolare l'accesso al mercato del credito e l'operatività delle imprese che ricorrono al concordato.¹⁹

Per quanto riguarda il primo beneficio, l'effetto principale è quello di far sì che i pagamenti e le operazioni compiuti in esecuzione di un concordato preventivo non possano integrare il compimento dei c.d. reati di fallimentari (bancarotta

¹⁵ S. BONFATTI, *I concordati preventivi di risanamento*, op. cit., p. 5

¹⁶ S. BONFATTI, *I concordati preventivi di risanamento*, op. cit., p. 5.

¹⁷ S. BONFATTI, *Gli accordi di ristrutturazione*, op.cit, p. 4.

¹⁸ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, in *Il Fallimento*, 2010, p. 1362.

¹⁹ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, in *Diritto fallimentare e delle società commerciali*, 2013, p. 805.

semplice, bancarotta preferenziale e bancarotta fraudolenta), con conseguente liceità di tali atti.²⁰

Il secondo beneficio, invece, ha lo scopo di rendere “stabili” nel successivo fallimento: gli atti, i pagamenti e le garanzie posti in essere in esecuzione di un concordato preventivo (art. 67, 3° comma, lett. e), l.fall.);²¹ ma anche i pagamenti di debiti liquidi ed esigibili eseguiti alla scadenza per ottenere la prestazione di servizi strumentali all’accesso alle procedure concorsuali e di concordato preventivo (art. 67, 3° comma, lett. g), l.fall.). Quest’ultimi pagamenti vengono considerati come non revocabili perché il pregiudizio derivante dall’incremento del fabbisogno concordatario è inferiore rispetto al beneficio che i creditori concorsuali possono trarre dal servizio prestato da coloro il cui pagamento rimane “stabile”.²²

4. La prededuzione per la nuova finanza.

L’incentivo della prededuzione, che in buona sostanza si traduce nel pagamento preventivo e con preferenza rispetto agli altri debitori per determinate obbligazioni, è stato introdotto dal legislatore con l’art. 48, 1° co., d.l. 31.05.2010, n. 78, convertito in l. 30.07.2010, n. 122, ed è stato successivamente e significativamente modificato dall’art. 33, 1° co., lett. e-bis), d.l. 22.06.2012, n. 83, convertito in l. 7.8.2012, n. 134.²³

L’intento del legislatore è quello *non solo* di incentivare l’imprenditore ad affrontare immediatamente la crisi e ad evitare di depositare la domanda di ammissione a concordato in ritardo rispetto all’insorgenza dei segnali di squilibrio economico-finanziario, spesso quando la continuità aziendale è già definitivamente compromessa, *ma anche* quello di agevolare, l’accesso al mercato del credito e l’operatività delle imprese in crisi che ricorrano al concordato preventivo, at-

²⁰ S. BONFATTI, G. FALCONE (a cura di), *Soluzioni negoziali e istituti preconcorsuali nella gestione delle crisi*, Quaderni di giurisprudenza commerciale, Giuffrè, Milano, 2013, p. 327.

²¹ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op. cit., p. 1362.

²² S. TERSILLA, *La prededucibilità è un reale incentivo al finanziamento delle imprese in concordato preventivo?*, in *Diritto fallimentare e delle società commerciali*, 2012, p. 358.

²³ S. BONFATTI, *Gli accordi di ristrutturazione*, op. cit., p. 4.

traendo nuova finanza e facilitando la conclusione di relazioni contrattuali con i terzi.²⁴

Tutto questo ci fa capire come il legislatore abbia ritenuto inadeguato, per il perseguimento di tali scopi, il regime di protezione costituito dalle sole esenzioni alla revocatoria fallimentare, tutelando i soggetti finanziatori ai fini del recupero delle somme ad essi spettanti nell'eventuale successivo fallimento dell'impresa ammessa alla procedura concordataria.²⁵

In quest'ottica, il legislatore è intervenuto disciplinando tre tipi di finanziamenti alla imprese in crisi: i c.d. finanziamenti in “funzione” (altrimenti denominati anche “finanziamenti-ponte”), i c.d. finanziamenti in “esecuzione” (o “finanziamenti alla ristrutturazione”), entrambi disciplinati dall'art. 182-*quater* e finanziamenti in occasione autorizzati dal tribunale, disciplinati dall'art. 182-*quinquies*.²⁶

Nell'ambito dell'art. 182-*quater* l.fall., il primo comma qualifica come “*prededucibili ai sensi e per gli effetti dell'art. 111*” i crediti per finanziamenti effettuati “*in esecuzione*” (finanziamenti alla ristrutturazione) di un concordato preventivo, mentre il 2° comma parifica a tali crediti quelli derivanti da finanziamenti erogati “*in funzione*” (finanziamenti-ponte) di una domanda di ammissione al concordato preventivo, a condizione che tali finanziamenti siano previsti nel piano concordatario e che la prededuzione sia espressamente disposta “*nel provvedimento con cui il tribunale accoglie la domanda di ammissione al concordato preventivo*”.²⁷

Il 3° comma del citato articolo estende la disciplina dettata dai primi due commi ai finanziamenti erogati dai soci, i cui relativi crediti sono dunque prededucibili, sia pur limitatamente nella misura dell'80% del loro ammontare. La disposizione si pone l'obiettivo di favorire un atteggiamento collaborativo dei soci, che per

²⁴ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 805; G.B. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, in *Giurisprudenza commerciale*, 2013, I, p. 810.

²⁵ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 806.

²⁶ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 806; L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op. cit., p. 1346.

²⁷ A. BARTALENA, *Crediti accordati in funzione od in esecuzione del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 2953 s.

primi debbono impegnarsi nel risanamento della società e che tuttavia possono essere “riluttanti” a sostenerlo in ragione del regime di postergazione previsto dall’art. 2467 c.c.²⁸

L’ulteriore ipotesi di prededucibilità è quella prevista dall’art. 182-*quinquies*, con cui si consente all’imprenditore, in occasione della presentazione della domanda di ammissione al concordato preventivo (con o senza riserva), di essere autorizzato – assunte se del caso sommarie informazioni – a contrarre finanziamenti prededucibili, ai sensi dell’art. 111 l.fall.²⁹ La norma in questione stabilisce altresì, come condizione di ammissibilità della richiesta, che un professionista designato dal debitore, in possesso dei requisiti previsti dall’art. 67, 3° comma, lett. d), l.fall., verificato il complessivo fabbisogno finanziario dell’impresa, attesti che tali finanziamenti siano funzionali alla migliore soddisfazione dei creditori.³⁰

4.1 Prededuzione e concordato preventivo tra giurisprudenza e dottrina.

Prima della riforma della legge fallimentare (D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5), che ha profondamente inciso sull’istituto della prededucibilità, la vecchia formulazione dell’art. 111 l.fall., riconosceva il carattere prededucibile soltanto a quei crediti derivanti dal “*pagamento delle spese, comprese le spese anticipate dall’erario, e dei debiti contratti per l’amministrazione del fallimento e per la continuazione dell’esercizio dell’impresa, se questo è autorizzato*” (art. 111, 1° comma, n. 1, l.fall.).³¹

La disciplina previgente si limitava semplicemente a stabilire un ordine di distribuzione delle somme senza dare una definizione della prededuzione e si riferiva soprattutto alla procedura fallimentare.³² Per il concordato preventivo,

²⁸ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, sesta edizione, op. cit., p. 1282.

²⁹ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 820 s.

³⁰ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 820 s.

³¹ S. TERSILLA, *La prededucibilità è un reale incentivo al finanziamento delle imprese in concordato preventivo?*, op.cit., p. 353.

³² A. PATTI, *La prededuzione dei crediti funzionali al concordato preventivo tra art. 111 ed art. 182-quater l. fall.*, in *Il Fallimento*, 2011, 1341 ss..

l'applicazione dell'art. 111 l.fall., risultava piuttosto problematica. Infatti, prima della riforma attuata con il d.l. 14 marzo 2005 n. 35, convertito in l. 14 maggio 2005, n. 80, lo strumento concordatario era accessibile soltanto all'imprenditore "onesto e sfortunato" e il soddisfacimento dei creditori poteva avvenire scegliendo tra due possibili forme di concordato: con garanzia o con cessione dei beni.³³ Con il primo il debitore oltre a pagare interamente i debitori privilegiati, offriva una serie di garanzie reali o personali allo scopo di pagare almeno il 40% dei crediti chirografari, entro sei mesi dalla data di omologazione, con il secondo veniva proposto il pagamento dei debiti mediante cessione ai creditori di tutti i beni esistenti nel patrimonio del debitore alla data della proposta del concordato, a condizione che dalla valutazione dei beni si potesse fondatamente ritenere che dal loro realizzo potessero essere integralmente soddisfatti i creditori privilegiati e, per almeno il quaranta per cento, i crediti chirografari.³⁴

La "vecchia" formulazione dell'art. 111 l.fall., e la "vecchia" disciplina del concordato preventivo, avevano portato la giurisprudenza di legittimità ad assumere diversi orientamenti.³⁵ Un primo orientamento escludeva, in ogni caso, il riconoscimento della prededucibilità dei crediti sorti in pendenza della procedura di concordato preventivo, tenuto conto della sua *funzione eminentemente liquidatoria e satisfattiva*.³⁶ Un secondo orientamento, invece, ammetteva la prededucibilità dei crediti vantati dal commissario giudiziale o dal liquidatore giudiziale nominati dal tribunale oppure dei crediti sorti per la continuazione dell'attività di impresa, qualora questa avesse costituito elemento essenziale della proposta di concordato.³⁷ Nel sistema previgente, quindi, si ammetteva la prededucibilità dei crediti

³³ L. GUGLIELMUCCI, F. PADOVINI (a cura di), *Diritto Fallimentare*, op. cit., p. 313; S. TERSILLA, *La prededucibilità è un reale incentivo al finanziamento delle imprese in concordato preventivo?*, op.cit., p. 353.

³⁴ S. TERSILLA, *La prededucibilità è un reale incentivo al finanziamento delle imprese in concordato preventivo?*, op.cit., p. 353 s.

³⁵ S. TERSILLA, *La prededucibilità è un reale incentivo al finanziamento delle imprese in concordato preventivo?*, op.cit., p. 354 s.; L. BOGGIO, *Concordato preventivo, accordi di ristrutturazione e prededuzione: crediti professionali e oltre*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2013, p. 1822.

³⁶ CASSAZIONE, Sez. I, 27 ottobre 1995, n. 11216, in *Il Fallimento*, 1996, p. 529; S. TERSILLA, *La prededucibilità è un reale incentivo al finanziamento delle imprese in concordato preventivo?*, op.cit., p. 354 s.

³⁷ CASSAZIONE, Sez. I, 16 maggio 1983, n. 3369, in *Giurisprudenza commerciale*, 1984, II, p. 143; L. BOGGIO, *Concordato preventivo, accordi di ristrutturazione e prededuzione: crediti professionali e oltre*, op. cit., p. 1822.

derivanti da obbligazioni sorte durante la procedura di concordato a patto che fossero state utili a consentire una migliore liquidazione dell'attivo.³⁸

Successivamente, la riforma della legge fallimentare del 2006, ha modificato l'art. 111, l. fall., secondo il quale i crediti prededucibili quelli così menzionati da una specifica disposizione di legge, e quelli sorti in occasione o in funzione delle procedure concorsuali. In definitiva, rispetto al sistema previgente è subentrato un sistema più ampio che prevede due categorie: una di ordine legale (i crediti prededucibili così qualificati da una specifica disposizione di legge) e una di ordine giudiziale (i crediti sorti in occasione o in funzione delle procedure concorsuali), la cui prededuzione può essere riconosciuta sulla scorta di due distinti ed autonomi criteri: quello "cronologico" (coincidenza cronologica tra credito e procedura) e quello "teleologico" (crediti derivanti da atti posti in essere prima dell'apertura della procedura e funzionali ad essa).³⁹ Rispetto alla formulazione precedente, il riformato art. 111 ha certamente ampliato l'area della prededuzione anche con riferimento al concordato preventivo che sicuramente rientra nel gruppo delle procedure concorsuali.⁴⁰

Tuttavia, parte della giurisprudenza, nelle prime pronunce, aveva considerato la locuzione "*crediti sorti in occasione o in funzione*" come una sorta di endiadi, tale da rendere prededucibili solo i crediti sorti dopo l'ammissione alla procedura e previa autorizzazione giudiziale.⁴¹ Tale orientamento, trascurava la nuova formulazione dell'art. 111 l.fall., allo scopo di porre rimedio alla condotta dell'imprenditore che, ormai in stato di crisi, poteva decidere di assumere obbligazioni dannose per tutti i creditori senza un controllo dell'autorità giudiziaria.⁴²

³⁸ L. BOGGIO, *Concordato preventivo, accordi di ristrutturazione e prededuzione: crediti professionali e oltre*, op. cit., p. 1822; S. TERSILLA, *La prededucibilità è un reale incentivo al finanziamento delle imprese in concordato preventivo?*, op.cit., p. 354.

³⁹ P. VELLA, *L'enigmatico rapporto tra prededuzione e concordato preventivo*, in *Il Fallimento*, 2014, p. 520.

⁴⁰ A. PATTI, *La prededuzione dei crediti funzionali al concordato preventivo tra art. 111 ed art. 182-quater l. fall.*, op. cit., p. 1343.

⁴¹ TRIBUNALE DI PORDENONE, 8 ottobre 2009, consultabile su www.unijuris.it.

⁴² L. BOGGIO, *Concordato preventivo, accordi di ristrutturazione e prededuzione: crediti professionali e oltre*, op. cit., p. 1822.

Altre pronunce, invece, avevano attratto nell'area della funzionalità anche i crediti sorti da incarichi professionali destinati alla regolazione della crisi.⁴³

In questo contesto è intervenuta la Suprema Corte con diverse pronunce, allo scopo di sottolineare la portata generale dell'art. 111 l.fall., che non consente alcuna interpretazione restrittiva, ma risponde all'esigenza di favorire il ricorso alle procedure concorsuali diverse dal fallimento, con conseguente prededucibilità, in sede fallimentare, dei crediti relativi a prestazioni professionali finalizzate ad assistere l'imprenditore in crisi, e quindi antecedenti all'apertura della procedura di concordato.⁴⁴

In poche parole, la locuzione "*crediti sorti in occasione o in funzione delle procedure concorsuali*" non può che esprimere due concetti tra loro alternativi che attribuiscono il beneficio della prededuzione *sia* ai crediti sorti in occasione del concordato preventivo *sia* ai crediti antecedenti all'ammissione dell'imprenditore al concordato ma ad esso finalizzati per effetto di un nesso di funzionalità.⁴⁵ Tale nesso è rappresentato dalla diretta strumentalità ai fini dell'avvio della procedura e, dunque, dalla utilità per la massa dei creditori.⁴⁶

*"È comunque indubitabile che l'orizzonte della prededuzione sia mutato da quando la procedura di concordato preventivo ha perso la sua connotazione prettamente liquidatoria, per assumere una tendenziale vocazione di salvaguardia della continuità aziendale, dalla quale non può essere disgiunta l'incentivazione dei terzi a concludere negozi giuridici, soprattutto di finanziamento, con l'imprenditore in crisi, sotto la protezione della prededucibilità".*⁴⁷

⁴³ P. VELLA, *L'enigmatico rapporto tra prededuzione e concordato preventivo*, op. cit., p. 524; TRIBUNALE DI PRATO, 24 GIUGNO 2011, consultabile su www.ilcaso.it.

⁴⁴ P. VELLA, *L'enigmatico rapporto tra prededuzione e concordato preventivo*, op.cit., 2014, 524; CASSAZIONE, Sez. I, 8 aprile 2013, n. 8534, consultabile su www.ilcaso.it; CASSAZIONE, Sez. I, 8 aprile 2013, n. 8533, in *Giurisprudenza italiana*, 2013, p. 1821; CASSAZIONE, Sez. I, 14 marzo 2014, n. 6031, in *Il Fallimento*, 2014, p. 516.

⁴⁵ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 778; A. PATTI, *La prededuzione dei crediti funzionali al concordato preventivo tra art. 111 ed art. 182-quater l.fall.*, op. cit., p. 1343.

⁴⁶ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 778 s.

⁴⁷ P. VELLA, *L'enigmatico rapporto tra prededuzione e concordato preventivo*, op. cit., p. 524.

4.2 L'intervento normativo del 2010.

L'art. 182-*quater* l.fall., non ha sempre avuto la vigente formulazione. Quella introdotta con il d.l. n. 78/2010, prevedeva la prededuzione per i soli crediti derivanti da finanziamenti concessi da banche e da intermediari finanziari iscritti negli elenchi di cui agli artt. 106 e 107 del d.lgs., 1 settembre 1993, n. 385.⁴⁸ Era infatti necessario, affinché la norma trovasse applicazione, che i soggetti erogatori fossero banche ed intermediari finanziari, ovverosia soggetti sottoposti alla vigilanza della Banca d'Italia.⁴⁹ Nella sua originaria formulazione, la norma *escludeva dal suo ambito applicativo i finanziamenti provenienti da altri soggetti*, quali finanziatori, altri creditori o soggetti non istituzionalmente preposti al credito, che avrebbero potuto avere un interesse nell'investire sul risanamento dell'impresa in crisi e sulla prosecuzione dell'attività aziendale.⁵⁰ Si trattava di una limitazione significativa, che veniva giustificata, per i finanziamenti-ponte, nell'esposizione già esistente delle banche e degli intermediari verso l'impresa che potevano cercare di massimizzare le chances di recupero del credito ma anche per la capacità professionale, di tali soggetti, di valutare i piani più "meritevoli".⁵¹ Viceversa la limitazione soggettiva alla prededucibilità per i finanziamenti in esecuzione veniva valutata come un privilegio immotivato, perché il finanziamento si poneva come un'operazione conseguente alla soluzione della crisi confermata dal giudice, quindi in un contesto del tutto diverso.⁵²

Altra limitazione sussisteva per i finanziamenti dei soci erogati ai sensi dell'art. 182-*quater*, 3° comma, l. fall. Il regime della prededucibilità non poteva essere applicato ai finanziamenti-ponte, in quanto era previsto solo per i finanziamenti alla ristrutturazione.

Con il d.l. n 83/2012, tali limitazioni sono state eliminate allo scopo di, da un lato favorire al massimo le esigenze di sostegno finanziario delle imprese, rendendo

⁴⁸ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 812.

⁴⁹ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1274.

⁵⁰ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1274.

⁵¹ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op. cit., p. 1360.

⁵² L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op. cit., p. 1363.

ancora più semplice l'accesso a fonti esterne ed interne di finanziamento per il superamento della crisi, dall'altro lato per avvicinare l'art. 182-*quater* l.fall., all'art. 182-*quinquies* l.fall., che riconosce il beneficio della prededucibilità ai finanziamenti da chiunque erogati.⁵³ Nel sistema vigente, pertanto, possono beneficiare del trattamento prededucibile i finanziamenti da chiunque erogati e i finanziamenti-ponte e alla ristrutturazione erogati dai soci.

⁵³ F. LAMANNA, *La legge fallimentare dopo il "Decreto sviluppo"*, in *Il Civilista*, 2012, p. 25.

II CAPITOLO

I FINANZIAMENTI NEL CONCORDATO PREVENTIVO

1. Considerazioni generali.

Dopo circa due anni dall'introduzione dell'art. 182-*quater* l.fall., il legislatore è nuovamente intervenuto sulla disciplina dell'impresa in crisi. Tra le numerose modifiche apportate alla legge fallimentare, si rivengono le nuove disposizioni sulla prededucibilità dei crediti sorti in funzione di un concordato preventivo, già descritte nel precedente capitolo. La novella è intervenuta sull'art. 182-*quater* l.fall., eliminando l'originaria limitazione soggettiva al finanziamento e ha introdotto l'art. 182-*quinquies* l.fall., quest'ultimo, in parte ricalcando il primo articolo, attribuisce ai crediti del finanziatore trattamento prededucibile *ex art.* 111 l.fall., allo scopo di superare artificialmente l'assenza di merito creditizio del debitore.⁵⁴

Come già visto nel primo capitolo, attraverso tali disposizioni si cerca di “aiutare” l'imprenditore a reperire risorse finanziarie “fresche” allo scopo di ristrutturare la propria esposizione debitoria e a rilanciare l'attività d'impresa, il tutto in un'ottica di salvaguardia del complesso aziendale, del suo avviamento e, di conseguenza, di tutela dei livelli occupazionali.⁵⁵

Deve subito notarsi come gli artt. 182-*quater* e 182-*quinquies* l.fall., sembrano deviare dal principio espresso dall'art. 2467 c.c. in termini di equilibrio del rapporto tra patrimonio netto e debito.⁵⁶ Quest'ultimo, in ambito di srl, stabilisce indirettamente l'incremento dei mezzi propri al ricorrere alternativamente di due determinate situazioni: l'eccessivo indebitamento rispetto al patrimonio netto o l'esistenza di uno squilibrio finanziario.⁵⁷ In presenza di una delle due situazioni, il finanziamento effettuato dai soci non impermeabile al rischio d'impresa e gli

⁵⁴ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op. cit., p. 810.

⁵⁵ A. BARTALENA, *Crediti accordati in funzione od in esecuzione del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 2946 s.

⁵⁶ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op.cit., p. 811 s.

⁵⁷ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op.cit., p. 811.

amministratori non possono procedere al rimborso perché potrebbe essere messa a repentaglio la regolare soddisfazione di creditori.⁵⁸

Gli artt. 182-*quater* e 182-*quinqües* l.fall., sviluppano un importante principio: il finanziamento in favore dell'impresa in crisi è incentivato con il riconoscimento della prededucibilità tuttavia il ricorso all'indebitamento deve essere sia funzionale e coerente rispetto ad una soluzione della crisi affidata ad un concordato preventivo.⁵⁹

Tali disposizioni sulla prededucibilità dei crediti nascenti da finanziamenti all'impresa in crisi non si pongono allora in contraddizione con gli artt. 2467 e 2467-*quinqües* c.c.; al contrario tali norme mostrano la propensione del nostro ordinamento al ricorso all'indebitamento da parte dell'imprenditore in crisi per il risanamento dell'esposizione debitoria, nell'ambito di una soluzione della crisi programmata che viene verificata da un professionista attestatore e approvata dai creditori.⁶⁰

In sintesi, mentre il ripristino dell'equilibrio tramite incremento dei mezzi propri è normalmente una corretta politica finanziaria, l'acquisizione di nuove risorse finanziaria mediante indebitamento è rispettosa del canone di lealtà verso i creditori se e nella misura in cui sia coerente con un programma di risanamento e dunque la sostenibilità del rimborso del finanziamento sia attestata da un professionista.⁶¹

⁵⁸ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op.cit., p. 811 s.

⁵⁹ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op.cit., p. 811 s.

⁶⁰ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op.cit., p. 813 s.

⁶¹ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op. cit., p. 814 s.

2. *Il profilo temporale dei finanziamenti.*

Da un punto di vista temporale, i finanziamenti-ponte sono concessi ed erogati prima della presentazione della domanda di ammissione al concordato preventivo, restando irrilevante il momento anteriore o posteriore di utilizzo delle risorse erogate.⁶² Viceversa, i finanziamenti alla ristrutturazione, secondo la dottrina maggioritaria sono quelli erogati dopo l'omologazione del concordato preventivo.⁶³

Nella descritta disciplina si inserisce la previsione di carattere generale in materia di concordato preventivo dettata dall'art. 161, 7° comma, l.fall., che dispone la prededucibilità, ai sensi dell'art. 111 l.fall., di tutti i crediti sorti eventualmente in capo ai terzi per effetto degli atti di ordinaria o straordinaria amministrazione compiuti dal debitore dopo il deposito della domanda di concordato e sino al decreto di ammissione.⁶⁴ In applicazione di tale norma, un'impresa intenzionata ad accedere alla procedura di concordato ha la facoltà di domandare al tribunale l'autorizzazione alla stipula di un contratto di finanziamento, in quanto atto di straordinaria amministrazione.⁶⁵ Tuttavia, c'è anche chi non condivide una conclusione del genere facendo leva sulle particolari condizioni richieste dall'art. 182-*quinquies* l.fall., rispetto a quelle dell'art. 161, 7° comma, l.fall.; infatti siffatte condizioni devono condurre a ritenere che gli atti di straordinaria amministrazione autorizzati da tribunale abbiano causa diversa da quella di finanziamento.⁶⁶

Per i finanziamenti *ex art. 182-quinquies*, l. fall., è necessario operare un coordinamento con l'art. 167, 2° comma, l. fall., che per i mutui, anche in forma cambiaria, nel corso della procedura prescrive l'autorizzazione del giudice delegato. La formulazione letterale dei due articoli ne evidenzia subito un'area di sovrapposibilità/contrasto, indipendentemente dall'interpretazione, più o meno estensi-

⁶² A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1276.

⁶³ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op. cit., p. 1366.

⁶⁴ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 811.

⁶⁵ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op. cit., p. 840.

⁶⁶ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 811.

va, che si vuole dare al termine mutuo contenuto nell'art. 167, 2° comma, 1.fall.

⁶⁷ Ed allora, per evitare un'abrogazione dell'art. 167, 2° comma, 1.fall., la distinzione fra le due norme deve essere impostata sul piano della collocazione temporale. ⁶⁸ Se dunque, l'art. 167, 2° comma, 1.fall., si applica a partire dalla pubblicazione del decreto di ammissione al concordato preventivo, i finanziamenti di cui tratta l'art. 182-*quinquies* 1.fall., per differenza sono quelli erogati nell'intervallo di tempo fra il deposito della domanda di concordato e l'iscrizione nel registro delle imprese del decreto di ammissione. ⁶⁹

Alla luce di quanto detto in precedenza, da un punto di vista temporale, si ha: ⁷⁰

- finanziamenti-ponte (art 182-*quater*, commi 2° e 3°, 1.fall.);
- finanziamenti erogati successivamente alla presentazione della domanda di ammissione alla procedura di concordato e prima del decreto di ammissione (art. 182-*quinquies*, 1° comma e 161, 7° comma, 1.fall., o solo art. 182-*quinquies* 1.fall.);
- finanziamenti erogati successivamente al decreto di ammissione alla procedura (art. 167, 2° comma, 1.fall.) ;
- finanziamenti alla ristrutturazione (art.182-*quater*, commi 1° e 3°, 1.fall.).

⁶⁷ A. BARTALENA, *Crediti accordati in funzione od in esecuzione del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti*, in *Società, banche e crisi d'impresa*, op. cit., p. 2959.

⁶⁸ A. BARTALENA, *Crediti accordati in funzione od in esecuzione del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti*, in *Società, banche e crisi d'impresa*, op. cit., p. 2959 s.

⁶⁹ A. BARTALENA, *Crediti accordati in funzione od in esecuzione del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti*, in *Società, banche e crisi d'impresa*, op. cit., p. 2959 s; F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op. cit., p. 841; F. LAMANNA, *La legge fallimentare dopo il "Decreto sviluppo"*, op. cit., p. 28.

⁷⁰ P. F. CENSONI, *Concordato preventivo e nuova finanza*, in *Il Fallimento*, 2014, p. 379.

3. La prededucibilità dei finanziamenti-ponte.

I finanziamenti-ponte (o finanziamenti in funzione) sono quelli disciplinati dal 2° comma dell'art. 182-*quater* l.fall, che recita: *“Sono parificati ai crediti di cui al primo comma i crediti derivanti da finanziamenti erogati in funzione della presentazione della domanda di ammissione alla procedura di concordato preventivo o della domanda di omologazione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti, qualora i finanziamenti siano previsti dal piano di cui all'articolo 160 o dall'accordo di ristrutturazione e purché la prededuzione sia espressamente disposta nel provvedimento con cui il tribunale accoglie la domanda di ammissione al concordato preventivo ovvero l'accordo sia omologato”*. Il legislatore ha previsto esplicitamente, a fini della prededucibilità dei relativi crediti, tre condizioni:⁷¹

- funzionalità del finanziamento;
- previsione dei finanziamenti erogati in funzione della domanda di concordato ovvero nel piano di cui all'art. 160 l.fall.;⁷²
- intervento autorizzante del giudice;

Appare opportuno soffermarsi sugli elementi costitutivi della fattispecie.

3.1 La funzionalità del finanziamento.

Il primo interrogativo concerne il significato della funzionalità del finanziamento. Deve innanzitutto notarsi che la funzionalità del finanziamento non si pone rispetto alla complessiva sistemazione della crisi ma deve sussistere solo rispetto alla presentazione della domanda di concordato.⁷³ Oggetto della norma è dunque il finanziamento che ha il solo scopo di consentire al debitore di rimanere solvibile fino al momento di presentazione della domanda di concordato.⁷⁴ *“L'erogazione di un finanziamento che si ponga come elemento di facilità o addi-*

⁷¹ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op.cit., p. 1354 s.

⁷² A. NIGRO, M. SANDULLI e V. SANTORO, (a cura di), *Il concordato preventivo e gli accordi di ristrutturazione dei debiti (commento per articoli)*, Giappichelli, Torino, 2014, 448.

⁷³ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op.cit., p. 1354.

⁷⁴ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op.cit., p. 1354.

*rittura determina la possibilità di giungere a questo risultato, almeno in astratto favorevole per i creditori, assume perciò il carattere di meritevolezza agli occhi del legislatore".*⁷⁵ Possono essere considerati finanziamenti-ponte, quei finanziamenti utilizzati:⁷⁶

- per il pagamento degli stipendi e dei compensi dei dipendenti e dei collaboratori dell'impresa essenziali al suo funzionamento;
- per il pagamento delle imposte, delle tasse, delle ritenute d'acconto e dei contributi previdenziali;
- per il pagamento dei fornitori strategici, quelli, cioè, senza i quali l'impresa avrebbe cessato di operare o avrebbe comunque perso parte del suo valore;
- per il pagamento delle spese dei professionisti che nell'interesse dell'impresa hanno redatto la domanda di concordato o il piano sottostante o che vi hanno comunque contribuito;
- per il deposito delle somme previste dall'art. 163, 2° comma, n. 4, l. fall., che impone al proponente di depositare entro il termine stabilito dal Tribunale nel decreto di ammissione una somma pari al 50% delle spese che si presumono necessarie per l'intera procedura ovvero la minore somma disposta dal Tribunale;⁷⁷

Senz'altro non sono funzionali alla presentazione della domanda i finanziamenti il cui scopo è quello di estinguere precedenti passività verso gli stessi creditori che hanno partecipato all'accordo, con l'obiettivo di trasformare una passività "concorsuale" in una passività "prededucibile".⁷⁸

Il legislatore sembra, dunque, avere dettato una disciplina atta a proteggere i nuovi finanziamenti in una fase alquanto delicata, caratterizzata spesso da complesse ed elaborate negoziazioni con i creditori che, in caso favorevole, permette-

⁷⁵ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op.cit., p. 1354.

⁷⁶ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op.cit., p. 1355.

⁷⁷ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 816.

⁷⁸ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op.cit., p. 1355.

ranno all'imprenditore formulare una proposta da presentare agli stessi.⁷⁹ Una fase che può, per tali motivi, avere una durata piuttosto ampia, anche in considerazione dell'opera di esperti del settore che assistono l'imprenditore.⁸⁰ In tali circostanze, se manca la liquidità necessaria per il pagamento dei dipendenti, dei fornitori strategici, e di tutte le altre spese necessarie per il funzionamento dell'impresa, la stessa continuità aziendale potrà essere compromessa in assenza di un adeguato sostegno finanziario.⁸¹

In ultima analisi, occorre sottolineare che l'ultimo comma dell'art. 182-*quater*, 1. fall., con riferimento ai crediti indicati al 2° comma, statuisce che i creditori sono esclusi dal voto e dal computo delle maggioranze per l'approvazione del concordato ai sensi dell'art. 177 l.fall. La *ratio* della norma pare dover essere individuata nella necessità di evitare che tali creditori influiscano sulla formazione delle maggioranze, non avendo gli stessi alcun interesse all'approvazione del concordato.⁸²

3.2 La previsione del finanziamento nel piano.

La seconda condizione è che il finanziamento sia previsto dal piano di concordato. Ciò sta a significare che i finanziamenti in questione devono essere analiticamente descritti nel piano, in modo che il Tribunale possa stabilirne la rispettiva funzionalità rispetto alla presentazione della domanda.⁸³

Per ciò che attiene alle tipologie di finanziamenti, l'art. 182-*quater*, 1° comma, 1. fall., fa riferimento a finanziamenti in qualsiasi forma effettuati; peraltro, il 2° comma, che disciplina i finanziamenti in questione, non riprende la locuzione uti-

⁷⁹ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 817.

⁸⁰ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 817.

⁸¹ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 817.

⁸² G. B. NARDECCHIA, *Art. 182-*quater**, in *Il caso.it*, p. 2123 s.

⁸³ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 819.

lizzata dal primo.⁸⁴ La diversa formulazione potrebbe essere interpretata nel senso di limitare il beneficio della prededuzione al credito sorto in forza di un contratto di mutuo.⁸⁵ In realtà, l'omissione può essere considerata come una svista del legislatore, il quale, peraltro, utilizza la nozione di finanziamento in senso economico e non giuridico.⁸⁶ Quindi è possibile optare anche per forme tecniche di sostegno finanziario diverse dal contratto di mutuo, e comunque in grado di realizzare, nella sostanza, un finanziamento dell'impresa; nell'alveo della previsione è possibile far rientrare aperture di credito e contratti di *factoring*, mentre è più difficile far rientrare altre forme di finanziamento, come ad esempio un contratto di *leasing*.⁸⁷

3.3 L'intervento del giudice.

La terza ed ultima condizione affinché trovi applicazione la regola della prededucibilità è costituita dall'intervento del giudice. Il finanziamento-ponte che sia stato funzionale alla presentazione della domanda di concordato non diventa prededucibile automaticamente, ma è necessario che la prededuzione venga espressamente disposta col provvedimento con cui il tribunale accoglie la domanda di ammissione al concordato preventivo.⁸⁸ Il tribunale ha il delicato compito di verificare la conformità al piano del finanziamento di cui si chiede il riconoscimento della prededuzione, ossia la sua funzionalità.⁸⁹ Tuttavia, l'intervento diretto dell'autorità giudiziaria, ai fini della prededuzione, solleva tutta una serie di problemi di non poco conto.

In primo luogo, dal dato normativo emerge che il tribunale può ammettere l'impresa alla procedura di concordato ma anche negare la prededuzione al sog-

⁸⁴ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1275.

⁸⁵ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1275.

⁸⁶ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1275 s.

⁸⁷ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op.cit., p. 1350.

⁸⁸ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op.cit., p. 1357.

⁸⁹ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 819.

getto che ha erogato il finanziamento-ponte.⁹⁰ Tale decisione oltre ad incidere sul rango del credito, può anche compromettere la fattibilità del piano.⁹¹ Infatti, qualora il finanziatore abbia dato la propria disponibilità a concedere altri finanziamenti (ad esempio per l'esecuzione del concordato preventivo), la cui erogazione sia stata condizionata alla concessione della prededuzione per il finanziamento-ponte e tali finanziamenti fossero essenziali per l'impresa, allora, il mancato riconoscimento della prededucibilità renderebbe il piano non fattibile con conseguente impossibilità per il tribunale di ammettere il debitore alla procedura di concordato preventivo.⁹² A seconda delle circostanze concrete, dunque, la decisione sulla prededuzione del finanziamento già erogato può essere una decisione sull'ammissibilità stessa del concordato.⁹³

Per decidere sulla prededucibilità del finanziamento-ponte, il tribunale deve eseguire un accertamento circa l'esistenza dei presupposti di legge: la funzionalità del finanziamento alla presentazione della domanda di concordato e dunque, il fatto che il finanziamento abbia dato un contributo causale rispetto ad un piano di concordato che, in sede di giudizio sull'ammissione alla procedura appare conveniente per i creditori.⁹⁴

Il provvedimento che dispone la prededuzione resiste anche in caso di mancata omologazione del concordato, perché esso si basa su un accertamento di convenienza per i creditori della conservazione del patrimonio grazie al finanziamento-ponte.⁹⁵ Il riconoscimento della prededuzione ha anche l'effetto di svolgere un effetto di prenotazione nel successivo fallimento ove la procedura concordataria non giunga a buon fine.⁹⁶ I crediti sorti in funzione della presentazione della domanda di cui all'art. 182-*quater* l.fall., godranno quindi della prededuzione nel successivo fallimento anche in caso di successiva revoca dell'ammissione *ex* art. 173 l.fall., o diniego di omologazione *ex* art. 180 l.fall.⁹⁷

⁹⁰ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op.cit., p. 1357.

⁹¹ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op.cit., p. 1357.

⁹² L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op.cit., p. 1357.

⁹³ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op.cit., p. 1357.

⁹⁴ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op.cit., p. 1358.

⁹⁵ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op.cit., p. 1358.

⁹⁶ G. B. NARDECCHIA, *Art. 182-quater*, op. cit., p. 2121.

⁹⁷ G. B. NARDECCHIA, *Art. 182-quater*, op. cit., p. 2121.

Ulteriore delicata questione è quella attinente alla stabilità della decisione ed ai possibili rimedi impugnatori a favore dei creditori, nel caso in cui il tribunale neghi la prededucibilità.⁹⁸ Questione che si pone solo ed esclusivamente laddove il giudice decida di ammettere il debitore al concordato preventivo, perché in caso di rigetto non è previsto che vi sia alcuna prededuzione.⁹⁹

Secondo un'autorevole opinione, la pronuncia sulla prededuzione assunta con il decreto di ammissione sarebbe ricorribile direttamente per Cassazione per effetto degli artt. 111 Cost. e 360 c.p.c.¹⁰⁰ E ciò in quanto incidente sui diritti del singolo creditore in merito al rango del suo credito e non più discutibile in sede di omologazione o, in caso di successivo fallimento, nell'ambito del procedimento di accertamento dei crediti.¹⁰¹ Legittimati all'opposizione saranno i finanziatori ove il decreto di ammissione abbia negato o ridotto la prededucibilità dei loro crediti.¹⁰²

Naturalmente c'è chi non condivide una conclusione del genere.¹⁰³ La strada del ricorso in Cassazione, presuppone che il tribunale abbia emesso il decreto di ammissione al concordato preventivo nonostante la mancata concessione della prededucibilità, ma una situazione del genere è da ritenere inverosimile, perché i finanziamenti-ponte sono parte della proposta concordataria, per cui il diniego di tale "privilegio" non può che portare al rigetto della domanda di concordato.¹⁰⁴ Infatti, com'è stato sostenuto: *"se si assegnasse al provvedimento negativo un effetto limitato e circoscritto, si finirebbe, in buona sostanza con l'attribuire al tribunale una sorta di ius variandi della domanda di concordato che non è previsto o presupposto da alcuna norma di legge"*.¹⁰⁵

⁹⁸ G. B. NARDECCHIA, *Art. 182-quater*, op. cit., p. 2119.

⁹⁹ G. B. NARDECCHIA, *Art. 182-quater*, op. cit., p. 2119.

¹⁰⁰ G. B. NARDECCHIA, *Art. 182-quater*, op. cit., p. 2119.

¹⁰¹ G. B. NARDECCHIA, *Art. 182-quater*, op. cit., p. 2119.

¹⁰² G. B. NARDECCHIA, *Art. 182-quater*, op. cit., p. 2119 s.

¹⁰³ A. BARTALENA, *Crediti accordati in funzione od in esecuzione del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti*, in *Società, banche e crisi d'impresa*, op.cit., p. 2966.

¹⁰⁴ A. BARTALENA, *Crediti accordati in funzione od in esecuzione del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti*, in *Società, banche e crisi d'impresa*, op.cit., p. 2966.

¹⁰⁵ A. BARTALENA, *Crediti accordati in funzione od in esecuzione del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti*, in *Società, banche e crisi d'impresa*, op.cit., p. 2966.

3.4 I compensi dei professionisti.

Perseguendo la finalità di incentivare l'assunzione degli incarichi professionali, l'art. 182-*quater* l.fall., al quarto comma, del suo testo originario, accordava il beneficio della prededuzione al credito del professionista attestatore incaricato di predisporre la relazione di cui all'art. 161, 3° comma l.fall.¹⁰⁶

Il 4° comma dell'art. 182-*quater* l.fall., aveva rafforzato la posizione dei crediti dei professionisti che effettuino le attestazioni predette, prevedendone la prededucibilità e, con ciò eliminando ogni possibile dubbio che sarebbe invece potuto sorgere, se si fosse cercato di fare discendere il regime della prededucibilità dall'art. 111, 2° comma, l.fall., mediante valorizzazione del profilo della funzionalità dei crediti in questione rispetto alla procedura di concordato preventivo.¹⁰⁷

Tale limitazione soggettiva aveva creato dei dubbi soprattutto in merito al riconoscimento della prededucibilità per i crediti derivanti da prestazioni professionali diverse da quelle del professionista attestatore che, analogamente a quest'ultimo, prestino un'attività strumentale alla procedura, perché ad esempio coinvolte nella redazione del piano e della proposta.¹⁰⁸

In giurisprudenza, l'introduzione del quarto comma dell'art. 182-*quater* l. fall., limitando espressamente la possibilità di riconoscere la prededuzione al credito del professionista attestatore e condizionando tale possibilità al fatto che la prededuzione sia espressamente riconosciuta nel provvedimento con cui il tribunale accoglie la domanda di ammissione al concordato preventivo, era stata interpretata nell'esclusione della possibilità di riconoscere la prededuzione ai crediti di professionisti diversi dal professionista attestatore.¹⁰⁹ Tale conclusione si basava soprattutto su due elementi :

- il primo era l'intervento di controllo del giudice, infatti la prededucibilità era condizionata al riconoscimento espresso, della stessa, da parte del

¹⁰⁶ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1285.

¹⁰⁷ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 850.

¹⁰⁸ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1285.

¹⁰⁹ TRIBUNALE DI MILANO, Sez. II civile, 26 maggio 2011, in *Giurisprudenza commerciale*, 2013, I, p. 1238; TRIBUNALE DI TERNI, 13 giugno 2011, in *Il Fallimento*, 2011, 1339.

giudice e, ove tale controllo risultasse assente, perché non previsto dalla legge, doveva escludersi che il credito potesse fruire dello stesso regime giuridico previsto per il credito dell'attestatore;¹¹⁰

- il secondo si basava, invece, sulla natura “imprescindibile” della prestazione dell'attestatore ai fini dell'apertura della procedura di concordato preventivo rispetto a quelle di altre figure professionali.¹¹¹

Sempre questo orientamento, affermava che se si fosse fatto discendere il riconoscimento della prededucibilità per i crediti dei professionisti diversi dall'attestatore sulla base dell'art. 111, 2° comma, l. fall., l'effetto sarebbe stato da un lato, quello di creare una irragionevole disparità di trattamento tra le due fattispecie perché non sarebbe stato necessario un espresso riconoscimento delle prededucibilità, secondo quanto previsto, invece, dall'art. 182-*quater* l.fall., dall'altro quello di rimettere alla discrezionalità dell'imprenditore il trattamento prededucibile del credito.¹¹²

Questa soluzione era stata criticata da una parte della dottrina, la quale riteneva comunque che la prededucazione dei crediti di professionisti diversi dall'attestatore dovesse fondarsi sull'art. 111, 2° comma, l.fall.¹¹³

Sul punto è intervenuta la Suprema Corte che con due pronunce ha assunto un orientamento completamente opposto rispetto a quello dei giudici di merito descritto in precedenza.¹¹⁴ Con una prima pronuncia è stato affermato che l'art. 111, 2° comma, l.fall., è assolutamente chiaro nel prevedere che la prededucibilità deve spettare anche a tutti i crediti sorti in funzione di procedure concorsuali e che l'introduzione dell'art. 182-*quater* l.fall., non possa assolutamente essere vista come volontà di restringere l'area della prededucibilità perché ciò andrebbe anche in contrasto con la volontà del nostro ordinamento di favorire il ricorso a procedure concorsuali alternative al fallimento.¹¹⁵ Con una seconda pronuncia la

¹¹⁰ TRIBUNALE DI MILANO, Sez. II civile, 26 maggio 2011, cit., p. 1238

¹¹¹ TRIBUNALE DI MILANO, Sez. II civile, 26 maggio 2011, cit., p. 1238; L. BOGGIO, *Concordato preventivo, accordi di ristrutturazione e prededucazione: crediti professionali e oltre*, op. cit., p. 1824.

¹¹² TRIBUNALE DI TERNI, 13 giugno 2011, cit., p. 1340.

¹¹³ G. B. NARDECCHIA, *Art. 182-quater*, op. cit., p. 2121

¹¹⁴ CASSAZIONE, Sez. I, 8 aprile 2013, n. 8533, cit., 1821; CASSAZIONE, Sez. I, 14 marzo 2014, n. 6031, cit., p. 516.

¹¹⁵ CASSAZIONE, Sez. I, 8 aprile 2013, n. 8533, cit., p. 1822.

Corte ha affermato che in forza del combinato disposto degli artt. 67, 3° comma, lett. g), e 111, 2° comma, l.fall., e alla luce del secondo comma dell'art. 182-*quater* l.fall., che qualifica come prededucibili anche crediti sorti prima dell'avvio della procedura, devono essere considerati tali anche i crediti derivanti dall'attività professionale di assistenza a favore dell'imprenditore, poi dichiarato fallito, in funzione dell'ammissione alla procedura di concordato preventivo.¹¹⁶

Le due pronunce, senza dubbio, sono di fondamentale importanza perché i giudici di legittimità hanno riconosciuto con sufficiente chiarezza la prededucibilità di ogni credito sorto in funzione di procedure concorsuali.¹¹⁷

In ogni caso, il successivo D.L. n. 83/2012 ha abrogato il quarto comma dell'art. 182-*quater* l.fall., e conseguentemente la differenza tra i crediti derivanti dalle prestazioni di professionisti attestatori e crediti derivanti da altri professionisti che a vario titolo assistono il debitore, non ha più ragione d'esistere.¹¹⁸ Anche la giurisprudenza di merito ha assunto un diverso orientamento. Infatti, l'abrogazione del 4° comma, è stata intesa come indice della volontà del legislatore di ampliare l'area della prededucazione estendendola a figure professionali diverse dall'attestatore del piano concordatario.¹¹⁹ Peraltro, il credito del professionista che ha assistito il debitore è prededucibile, a patto che il debitore venga ammesso alla procedura di concordato preventivo, e ciò anche se questo non sia poi stato omologato per il voto negativo dei creditori con consecuzione della procedura fallimentare.¹²⁰ Pertanto si evidenzia che i costi dei professionisti incaricati di predisporre la proposta di concordato possono rientrare nella fattispecie di cui all'art. 111, 2° comma, l.fall., in quanto abbiano portato all'ammissione al concordato preventivo. Il requisito della funzionalità sussiste nel caso in cui le prestazioni dei professionisti, che a vario titolo assistono il debitore, abbiano portato da un lato all'ammissione alla procedura di concordato dell'impresa in crisi,

¹¹⁶ CASSAZIONE, Sez. I, 14 marzo 2014, n. 6031, cit., p. 516.

¹¹⁷ L. BOGGIO, *Concordato preventivo, accordi di ristrutturazione e prededucazione: crediti professionali e oltre*, op. cit., p. 1825.

¹¹⁸ L. BOGGIO, *Concordato preventivo, accordi di ristrutturazione e prededucazione: crediti professionali e oltre*, op. cit., p. 1825.

¹¹⁹ TRIBUNALE DI ROVIGO, 12 dicembre 2013, in *Il Fallimento*, 2014, p. 925.

¹²⁰ TRIBUNALE DI ROVIGO, 12 dicembre 2013, cit., p. 925

e dall'altro soddisfatto l'interesse dei creditori, coincidente con la possibilità di accedere alla procedura.¹²¹

3.5. Il rapporto tra l'art. 111 e l'art. 182-quater.

Il tema affrontato nel precedente capitolo, ci impone di approfondire il “particolare” rapporto tra l'art. 111 e l'art. 182-quater l. fall.

Indubbiamente, l'introduzione dell'art. 182-quater l.fall., ha ampliato l'area della prededucibilità con riguardo ad alcune obbligazioni (finanziamenti-ponte) anteriori e funzionali alla presentazione della domanda di concordato preventivo.

¹²² Ovviamente si pone l'interrogativo di come risolvere il conflitto tra le due norme. Al riguardo è possibile prospettare due interpretazioni: la prima, in base alla quale l'applicazione del regime della prededucibilità deve ritenersi escluso per ogni altro credito sorto in funzione del concordato preventivo diverso da quelli elencati all'art. 182-quater l.fall., in parziale deroga alla più ampia previsione dell'art. 111 l.fall., che si riferisce in generale a tutti i crediti sorti in occasione o in funzione delle procedure concorsuali.¹²³

Secondo un'altra soluzione interpretativa, l'art. 182-quater l.fall., ha la funzione di individuare in via preventiva specifiche ipotesi di crediti c.d. “funzionali” la cui prededucibilità è valutata *a priori* dal legislatore, anziché nel successivo eventuale fallimento, senza con ciò escludere il beneficio della prededuzione agli altri crediti funzionali.¹²⁴

Tale seconda ricostruzione interpretativa appare la più convincente e condivisa in dottrina, in quanto evita il parziale effetto abrogativo dell'art. 111 l.fall., che non appare giustificato dalla *sedes materiae* dell'art. 182-quater: quest'ultima norma si colloca nel titolo III della legge fallimentare recante la disciplina del concordato

¹²¹ TRIBUNALE DI ROVIGO, 12 dicembre 2013, cit., p. 925

¹²² L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op. cit., p. 1352.

¹²³ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 781; A. PATTI, *La prededuzione dei crediti funzionali al concordato preventivo tra art. 111 ed art. 182-quater l. fall.*, op. cit., p. 1345.

¹²⁴ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 781; A. PATTI, *La prededuzione dei crediti funzionali al concordato preventivo tra art. 111 ed art. 182-quater l. fall.*, op. cit., p. 1345.

to preventivo e degli accordi di ristrutturazione, ed è stata introdotta con l'art. 48, d.l. 31 maggio 2010, n. 78, convertito in l. 30 luglio 2010, n. 122, decreto contenente misure urgenti in materia di competitività economica, unitamente ad altre norme direttamente finalizzate a rendere più efficace *sia* il concordato preventivo *sia* l'accordo di ristrutturazione a fini agevolativi del ricorso a soluzione alternative al fallimento.¹²⁵ In poche parole, l'art. 182-*quater* l.fall., si riferisce soltanto ad una parte dei crediti ricompresi nella formulazione generale dell'art. 111, 2° comma, l.fall, e tali crediti devono essere considerati prededucibili nel successivo fallimento perché così qualificati da una specifica disposizione di legge, mentre tutti gli altri crediti ritenuti prededucibili perché sorti in funzione o in occasione delle procedure concorsuali dovranno essere accertati con le modalità della verifica dello stato passivo ai sensi dell'art. 111-*bis* l.fall.¹²⁶

4. La prededucibilità dei finanziamenti alla ristrutturazione.

Quanto al tema dei finanziamenti concessi in esecuzione del concordato preventivo, i c.d. “finanziamenti alla ristrutturazione”, il dato di partenza è costituito dal 1° comma dell'art. 182-*quater* l.fall., ai sensi del quale “*i crediti derivanti da finanziamenti in qualsiasi forma effettuati in esecuzione di un concordato preventivo di cui agli articoli 160 e seguenti ovvero di un accordo di ristrutturazione dei debiti omologato ai sensi dell'articolo 182-bis) sono prededucibili ai sensi e per gli effetti dell'articolo 111*”

Deve subito notarsi come la nozione di atto compiuto in esecuzione di un concordato preventivo non sia affatto nuova.¹²⁷ L'art. 67, 3° comma, lett. e), l.fall., esenta da revocatoria atti, pagamenti e garanzie poste in essere in esecuzione del concordato. Tali atti sono dunque “stabili” anche in caso di successivo fallimento

¹²⁵ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 781; A. PATTI, *La prededuzione dei crediti funzionali al concordato preventivo tra art. 111 ed art. 182-*quater* l. fall.*, op. cit., p. 1345

¹²⁶ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 781; ¹²⁶, A. PATTI, *La prededuzione dei crediti funzionali al concordato preventivo tra art. 111 ed art. 182-*quater* l. fall.*, op. cit., p. 1345; BOGGIO LUCA, *Concordato preventivo, accordi di ristrutturazione e prededuzione: crediti professionali e oltre*, op. cit., p. 1827.

¹²⁷ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op.cit., p. 1362.

e devono essere individuati con sufficiente dettaglio nel piano di concordato, “così da potersi dire che essi costituiscono l’attuazione del piano di soluzione della crisi sottoposto al giudice e da quest’ultimo omologato, sul quale i professionisti coinvolti nel procedimento hanno svolto le necessarie verifiche e reso le necessarie attestazioni”.¹²⁸

Il finanziamento alla ristrutturazione è quel finanziamento che il finanziatore è tenuto a concedere immediatamente per effetto dell’omologazione del concordato, e quindi si tratta di finanziamenti erogati allo scopo di finanziare l’esecuzione del concordato preventivo, e che sono funzionali a supportare gli investimenti necessari al processo di risanamento ovvero a pagare uno o più creditori secondo quanto previsto nel piano o nella proposta concordataria.¹²⁹

Tali finanziamenti possono essere erogati da qualunque soggetto (come per i finanziamenti-ponte) e in qualsiasi forma, quindi, in generale, ogni contratto con cui viene somministrata una somma di denaro con obbligo di rimborso.¹³⁰

Nell’ambito di applicazione della norma è possibile far rientrare numerose ipotesi: le aperture di credito e i contratti bancari in genere, la concessione di garanzie, il *factoring*, il *leasing*, ma anche le operazioni di finanziamento societarie (quali l’emissione di obbligazioni, di strumenti finanziari e di titoli di debito).¹³¹

La prededucibilità del finanziamento alla ristrutturazione presuppone il soddisfacimento di due condizioni:¹³²

- l’esistenza di un nesso funzionale tra finanziamento ed esecuzione del concordato;
- l’intervenuta omologazione del concordato.

Con riferimento alla prima condizione, la funzionalità sussiste ogni qual volta il finanziamento alla ristrutturazione possa dirsi utile per i creditori.¹³³

¹²⁸ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op.cit., p. 1362.

¹²⁹ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell’indebitamento dell’impresa in crisi*, op.cit., p. 810; L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op.cit., p. 1362.

¹³⁰ A. BARTALENA, *Crediti accordati in funzione od in esecuzione del concordato preventivo o dell’accordo di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 2961.

¹³¹ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 814.

¹³² A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1276.

Con riguardo alla seconda condizione, è quindi necessario che sia stato emesso il decreto di omologazione *ex art.* 180 l.fall., senza che sia necessario ai fini del riconoscimento della prededuzione un esplicito provvedimento di riconoscimento della prededuzione medesima.¹³⁴

A differenza dei finanziamenti-ponte, la legge non richiede che il finanziamento sia previsto dal piano di concordato. Tuttavia, è evidente che i crediti derivanti da finanziamenti finalizzati all'esecuzione del concordato devono essere necessariamente previsti nel piano e descritti negli elementi essenziali (soggetto finanziatore, tempi e modi di erogazione, tassi di interesse e piano di ammortamento), valutati nella relazione del professionista *ex art.* 161 l.fall., e sottoposti all'approvazione dei creditori in sede di adunanza.¹³⁵

5. La prededucibilità dei finanziamenti in occasione autorizzati dal tribunale.

Dopo aver esaminato la questione della prededucibilità dei finanziamenti previsti dall'art. 182-*quater* l.fall., occorre dedicare l'analisi ad approfondire l'ulteriore ipotesi di prededucibilità prevista dall'art. 182-*quinqüies* l.fall. Attraverso tale norma si consente al debitore, in occasione della presentazione della domanda di ammissione al concordato preventivo (con o senza riserva), di essere autorizzato, assunte se del caso sommarie informazioni, a contrarre finanziamenti prededucibili, ai sensi dell'art. 111 l.fall.¹³⁶ La norma in questione stabilisce altresì che un professionista designato dal debitore, in possesso dei requisiti di professionalità e di onorabilità previsti all'art. 67, 3° comma, lett. *d*), l.fall., verificato il complessivo fabbisogno finanziario dell'impresa sino all'omologazione, attesti che tali finanziamenti siano funzionali alla migliore soddisfazione dei creditori.¹³⁷

¹³³ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1276.

¹³⁴ G. B. NARDECCHIA, *Art. 182-quater*, op.cit., p. 2107.

¹³⁵ G. B. NARDECCHIA, *Art. 182-quater*, op.cit., p. 2107; A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1276.

¹³⁶ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 820.

¹³⁷ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 820 s.

L'autorizzazione del tribunale può, inoltre, riguardare anche finanziamenti individuati solo per tipologia ed entità e non ancora oggetto di trattative allo scopo di "aiutare" quel debitore che non dispone di tutti gli elementi indispensabili per individuare in concreto i finanziamenti, e che, pertanto, è svincolato dalla necessità di allegare un contratto definito.¹³⁸ L'obiettivo della previsione legislativa è quello di colmare una lacuna tra la fase di presentazione della domanda e quella successiva all'omologazione stessa del concordato.¹³⁹ È evidente che il legislatore ha ritenuto che la protezione offerta ai finanziatori dalla complessiva disciplina prevista dal menzionato art. 182-*quater*, l. fall., non fosse pienamente esaustiva delle esigenze di finanziamento delle imprese, potendo queste ultime sorgere successivamente alla presentazione della domanda di concordato.¹⁴⁰

Tali finanziamenti, com'è stato sostenuto, hanno lo scopo di tutelare l'avviamento ed evitare l'aggravamento della crisi successivamente alla presentazione del ricorso, e anche in mancanza di previsioni normative espresse dovrebbero essere erogati soprattutto nei concordati che prevedano la prosecuzione (parziale o totale) dell'attività d'impresa;¹⁴¹ quindi, l'art. 182-*quinquies* sarebbe incompatibile con soluzioni volte alla liquidazione del patrimonio.¹⁴² Tuttavia c'è anche chi sostiene che tale disposizione possa trovare applicazione anche nei concordati con obiettivi liquidatori perché i finanziamenti potrebbero essere utili a evitare pregiudizi nei confronti dei creditori.¹⁴³

L'art. 182-*quinquies* l.fall., pur non riprendendo la locuzione "finanziamenti in qualsiasi forma effettuati" dell'art. 182-*quater* l.fall., deve ritenersi applicabile ai contratti di credito bancari (fido e apertura di credito), ai contratti di finanziamento (mutuo, *leasing* e *factoring*) e alle operazioni di finanziamento societarie,

¹³⁸ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 822.

¹³⁹ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 821.

¹⁴⁰ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op.cit., p. 821.

¹⁴¹ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op. cit., p. 826.

¹⁴² F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op. cit., p. 826.

¹⁴³ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1291; F. LAMANNA, *La legge fallimentare dopo il "Decreto sviluppo"*, op. cit., p. 28.

quali emissione di obbligazioni o strumenti finanziari e di titoli di debito *ex art.* 2483 c.c.¹⁴⁴

Fatta questa disamina sul primo e sul secondo comma dell'articolo in questione, è necessario soffermarsi su due aspetti: 1) l'attestazione dell'esperto e l'utilizzo della nuova finanza; 2) l'autorizzazione del tribunale e il significato di migliore soddisfazione dei creditori.¹⁴⁵

Per quanto riguarda il primo aspetto, l'ultima parte del primo comma dell'art. 182-*quinquies* 1.fall., prescrive che la richiesta dell'imprenditore sia supportata dall'attestazione di un professionista, in possesso dei requisiti di cui all'art. 67, 3° comma, lett. d), 1. fall., il quale è chiamato a verificare il complessivo fabbisogno finanziario dell'impresa fino all'omologazione e ad attestare la funzionalità dei finanziamenti alla migliore soddisfazione dei creditori.¹⁴⁶

Si ritiene che nella relazione *ex art.* 161, 3° comma, 1. fall., il professionista dovrà da un lato, stimare il complessivo fabbisogno finanziario tra il deposito della domanda e l'omologazione; dall'altro lato, attestare la strumentalità dei finanziamenti ad una migliore soddisfazione dei creditori rispetto a quella ipotizzabile in una prospettiva di liquidazione atomistica del patrimonio aziendale.¹⁴⁷

Per quanto concerne la destinazione della nuova finanza, essa dovrà consentire di far fronte a costi e debiti relativi a: 1) stipendi e compensi dei dipendenti e collaboratori; 2) imposte, tasse e oneri previdenziali; 3) fornitori strategici.¹⁴⁸

Per quanto riguarda il secondo aspetto, il tribunale per il rilascio dell'autorizzazione, dovrà effettuare dei controlli che comprendono la verifica: 1) della regolarità della completezza dell'istanza e della documentazione a supporto della medesima; 2) della correttezza metodologica delle conclusioni dell'attestatore circa la strumentalità dei finanziamenti ad una migliore soddisfazione dei creditori.¹⁴⁹

¹⁴⁴ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op. cit., p. 826.

¹⁴⁵ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op. cit., p. 829 s.

¹⁴⁶ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op. cit., p. 829.

¹⁴⁷ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op. cit., p. 830.

¹⁴⁸ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op. cit., p. 830.

¹⁴⁹ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op. cit., p. 831 s.

Per valutare l'idoneità di finanziamenti a consentire una migliore soddisfazione dei creditori il professionista, e il tribunale, dovranno effettuare una comparazione previsionale tra la prospettiva di soddisfacimento dei creditori a seguito di una liquidazione atomistica del patrimonio del debitore, da una lato, e, dall'altro lato, la prospettiva di soddisfacimento risultante dalla continuazione dell'attività in un'ottica di risanamento nell'ambito del piano di concordato preventivo.¹⁵⁰ Naturalmente, le disposizioni contenute nell'art. 182-*quinquies* l.fall., si applicano soprattutto ai concordati che prevedano la prosecuzione (integrale o parziale) dell'attività in capo allo stesso imprenditore o ad un soggetto diverso; invero, nell'ipotesi di concordato finalizzato alla liquidazione atomistica del patrimonio, tali finanziamenti, non solo non produrrebbero alcun beneficio apprezzabile sotto il profilo aziendale, ma sarebbe inoltre in contrasto con la valutazione comparativa prescritta indirettamente dalla norma.¹⁵¹

L'autorizzazione rilasciata dal tribunale precede il voto dei creditori diretto all'approvazione del concordato, e ciò porta a ritenere che il controllo giudiziale non solo ricomprenda i profili relativi all'esistenza, completezza e logicità dell'attestazione, ma si estenda anche alla verifica della funzionalità del finanziamento al piano.¹⁵² Tale conclusione, ovviamente, permette di riconoscere al tribunale del potere di sindacare la fattibilità del piano, soluzione non condivisa dalla Suprema Corte in tema di ammissibilità della domanda di ammissione al concordato; gli effetti del provvedimento di autorizzazione *ex art. 182-quinquies*, 1° comma, l.fall., sui creditori concorsuali giustificano una ricostruzione del ruolo del tribunale non condizionata dall'orientamento dei giudici di legittimità su problemi distintivi, quali l'ammissione alla procedura di concordato preventivo.¹⁵³

¹⁵⁰ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op. cit., p. 831 s.

¹⁵¹ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op. cit., p. 831 s.

¹⁵² F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op. cit., p. 831 s.

¹⁵³ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op. cit., p. 833.

6. L'ambito di operatività della prededuzione.

C'è da chiedersi, a questo punto, in che modo si attui effettivamente la prededuzione e se essa possa trovare applicazione nella procedura concorsuale minore.

È infatti controverso se il trattamento preferenziale riservato ai finanziatori dell'impresa in crisi trovi attuazione soltanto in caso di successivo fallimento ovvero pure nell'ambito del concordato preventivo che abbia superato il vaglio dell'omologazione.¹⁵⁴ Una parte della dottrina propende per la prima soluzione, facendo leva sul richiamo all'art. 111 l. fall., norma, quest'ultima, che sarebbe dedicata alla prededuzione nell'ambito esclusivo della liquidazione fallimentare;¹⁵⁵ è stato anche sostenuto che la prededuzione, intesa come incentivo per porre rimedio all'assenza di merito creditizio del debitore in crisi, può avere degli effetti per la massa dei creditori, perché si sottraggono risorse che potrebbero essere distribuite nel successivo ed eventuale fallimento con conseguenze negative per i creditori.¹⁵⁶ Un altro orientamento, invece, sostiene che la prededucibilità deve necessariamente operare all'interno del concordato preventivo, prima che nel successivo ed eventuale fallimento.¹⁵⁷

In relazione a questo secondo orientamento, si rende necessario capire come effettivamente operi la prededuzione per le varie tipologie di finanziamenti in precedenza analizzate, partendo da alcune considerazioni di carattere generale.

Come noto, la presentazione del ricorso per l'ammissione alla procedura di concordato, ha l'effetto di realizzare una divisione tra creditori anteriori e creditori posteriori alla sua presentazione.¹⁵⁸ I primi dovranno essere soddisfatti esclusivamente nella fase di successiva esecuzione del concordato, nella misura e se-

¹⁵⁴ A. BARTALENA, *Crediti accordati in funzione od in esecuzione del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 2977.

¹⁵⁵ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1289; ARMELI BEATRICE, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, in *Il Fallimento*, 2011, p. 889.

¹⁵⁶ A. NIGRO, D. VATTERMOLI, *Diritto della crisi delle imprese: le procedure concorsuali*, seconda edizione, op. cit., 260;

¹⁵⁷ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1289; L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op. cit., p. 1351; F. S. FILOCAMO, *La prededucibilità dei crediti nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, in *Il Fallimento*, 2013, p. 1151.

¹⁵⁸ A. NIGRO, D. VATTERMOLI, *Diritto della crisi delle imprese: le procedure concorsuali*, seconda edizione, op. cit., 372;

condo quanto previsto nel piano; gli altri, invece, dovranno essere pagati per intero e alle scadenze pattuite.¹⁵⁹ Quindi, è chiaro che la prededucibilità potrà atteggiarsi in modo diverso in relazione al tipo di finanziamento.¹⁶⁰

Partendo dai crediti derivanti da finanziamenti alla ristrutturazione, essi sono prededucibili “*ai sensi e per gli effetti dell’art. 111*”; la prededucibilità intesa come obbligo di pagare interamente e alle scadenze pattuite avrebbe una scarsa utilità giuridica, perché gli stessi effetti si produrrebbero sulla base della disciplina generale del concordato preventivo analizzata in precedenza, con la conseguenza che la prededucibilità dovrebbe prodursi effettivamente nel successivo ed eventuale fallimento.¹⁶¹ Per tali finanziamenti, quindi, non si pone la necessità di prevedere nel piano l’integrale e immediato pagamento e la loro soddisfazione avverrà fuori dalle regole del concorso, secondo quanto pattuito.¹⁶²

Per quanto riguarda i crediti derivanti da finanziamenti-ponte, che sono prededucibili “*ai sensi e per gli effetti dell’art. 111*”, in quanto il secondo comma dell’art. 182-*quater* l.fall., richiama il primo comma dello stesso articolo, la prededucibilità si traduce nella necessità che il piano di concordato preveda espressamente il loro pagamento integrale e tempestivo, rispetto alle scadenze convenzionali, senza che ciò violi il divieto di alterare le cause legittime di prelazione di cui all’art. 160, 2° comma, l.fall., con mantenimento della prededucibilità anche nel successivo fallimento.¹⁶³ Questa conclusione si sorregge su tre ordini di argomenti:

- il quarto comma dell’art. 182-*quater*, l.fall., prevede l’esclusione dal voto nel concordato, e ciò rende manifesta l’indifferenza del finanziatore rispetto alla stessa procedura minore, indifferenza che non potrebbe sussistere

¹⁵⁹ A. NIGRO, D. VATTERMOLI, *Diritto della crisi delle imprese: le procedure concorsuali*, seconda edizione, op. cit., 372;

¹⁶⁰ F. S. FILOCAMO, *La prededucibilità dei crediti nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 1152.

¹⁶¹ F. S. FILOCAMO, *La prededucibilità dei crediti nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 1152;

¹⁶² F. S. FILOCAMO, *La prededucibilità dei crediti nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 1156; A. BARTALENA, *Crediti accordati in funzione od in esecuzione del concordato preventivo o dell’accordo di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 2978; G. B. NARDECCHIA, *Art. 182-quater*, op. cit., p. 2116.

¹⁶³ F. S. FILOCAMO, *La prededucibilità dei crediti nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 1156; L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op. cit., p. 1351; G. B. NARDECCHIA, *Art. 182-quater*, op. cit., p. 2116.

se il credito non dovesse essere soddisfatto integralmente già nell'ambito di tale procedura;¹⁶⁴

- è necessaria una previsione di prededucibilità espressa ancora prima della fase esecutiva del concordato;¹⁶⁵
- sarebbe illogico ritenere che i finanziamenti erogati in virtù delle disposizioni in precedenza esaminate, debbano essere soddisfatti integralmente solo nel fallimento e non anche nella stessa procedura per la quale è stato erogato, ciò andrebbe in contrasto con lo spirito della norma che è quello di incentivare il ricorso a soluzioni concordate dalla crisi d'impresa.¹⁶⁶

Viceversa, per i crediti derivanti da finanziamenti *ex art. 182-quinquies* l.fall. (per i quali è necessaria l'autorizzazione del tribunale prima della fase di esecuzione), anche se erogati successivamente alla presentazione del ricorso ma comunque prima dell'ammissione alla procedura, il piano dovrà prevedere l'integrale e tempestivo pagamento.¹⁶⁷ Tuttavia, è stato ritenuto che il trasferimento automatico della prededucibilità nel successivo fallimento non dovrebbe operare automaticamente perché, l'art. art. 182-quinquies l.fall., stabilisce che i crediti, derivanti da tali finanziamenti, sono prededucibili “*ai sensi dell'art. 111*”, anziché prededucibili “*ai sensi e per gli effetti dell'art. 111*” come invece previsto dall'art. 182-quater, l.fall.;¹⁶⁸ soluzione non condivisa da autorevole dottrina che ritiene possibile il trasferimento della prededucibilità anche nel successivo ed eventuale fallimento indipendentemente dall'esito della procedura concordataria.¹⁶⁹

¹⁶⁴ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, p. 1289.

¹⁶⁵ F. S. FILOCAMO, *La prededucibilità dei crediti nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 1156.

¹⁶⁶ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, p. 1289; G. B. NARDECCHIA, *Art. 182-quater*, op. cit., p. 2115.

¹⁶⁷ F. S. FILOCAMO, *La prededucibilità dei crediti nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 1153.

¹⁶⁸ F. S. FILOCAMO, *La prededucibilità dei crediti nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 1156.

¹⁶⁹ F. NIEDDU ARRICA, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, op. cit., p. 833.

7. Profili di convenienza dei finanziamenti prededucibili.

Dopo aver parlato dei finanziamenti disciplinati dagli artt. 182-*quater* e 182-*quinqies*, l.fall., occorre capire quale, tra questi finanziamenti, sia il più conveniente per i potenziali finanziatori.

In generale, il finanziamento più attraente per un finanziatore è quello caratterizzato da un livello di rischio minimo.¹⁷⁰ In base quanto detto nei paragrafi precedenti sicuramente il finanziamento più conveniente è quello alla ristrutturazione (o in esecuzione) per un semplice motivo: se contrattualmente viene previsto che lo stesso debba essere erogato solo quando l'omologa sarà definitiva e, nella misura in cui lo stesso copra tutto il fabbisogno concordatario, allora l'impresa in crisi risulterà esdebitata, con la possibilità di acquisire nuove garanzie su una società priva del debito concorsuale.¹⁷¹ Ciò che rende, in tal caso, attraente tale finanziamento per un investitore non è la natura prededucibile del finanziamento ma l'efficacia esdebitatoria che permette di ottenere le garanzie reali sui beni liberi da vincoli per effetto dell'esecuzione del concordato.¹⁷²

Per quanto riguarda il finanziamento in occasione autorizzati dal tribunale, per un investitore tale finanziamento è interessante quanto il finanziamento alla ristrutturazione per due motivi:

- il finanziamento verrà erogato successivamente all'autorizzazione del tribunale;¹⁷³
- i rimborsi di tali finanziamenti verrebbero effettuati nella fase esecutiva della procedura di concordato preventivo e quindi irrevocabili.¹⁷⁴

Viceversa, i finanziamenti-ponte, rappresentano l'investimento meno conveniente e, quindi, più rischioso perché il finanziamento deve essere erogato prima

¹⁷⁰ S. TERSILLA, *La prededucibilità è un reale incentivo al finanziamento delle imprese in concordato preventivo*, op. cit., p. 374

¹⁷¹ S. TERSILLA, *La prededucibilità è un reale incentivo al finanziamento delle imprese in concordato preventivo*, op. cit., p. 374

¹⁷² S. TERSILLA, *La prededucibilità è un reale incentivo al finanziamento delle imprese in concordato preventivo*, op. cit., p. 374

¹⁷³ F. BRIOLINI, *I finanziamenti alle società in crisi dopo la legge n. 134/2012*, in *Banca, borsa, titoli di credito*, 2013, I, 688.

¹⁷⁴ S. TERSILLA, *La prededucibilità è un reale incentivo al finanziamento delle imprese in concordato preventivo*, op. cit., p. 374 ss.

dell'ammissione dell'imprenditore alla procedura di concordato preventivo e prima del riconoscimento della natura prededucibile del credito.¹⁷⁵

Alla luce delle considerazioni fatte i finanziamenti più attraenti sono quelli alla ristrutturazione e quelli in occasione autorizzati dal tribunale, rispetto ai finanziamenti-ponte.

¹⁷⁵ S. TERSILLA, *La prededucibilità è un reale incentivo al finanziamento delle imprese in concordato preventivo*, op. cit., p. 375.

III CAPITOLO

I FINANZIAMENTI DEI SOCI NEL CONCORDATO PREVENTIVO

1. La disciplina prima del decreto sviluppo.

La disciplina dei finanziamenti dei soci nell'ambito del concordato preventivo costituisce l'esito della novella legislativa del 2012, che ha riformulato l'art. 182-*quater*, l. fall. Prima di tale intervento, la norma estendeva il beneficio della prededuzione, limitatamente all'80% del loro ammontare, solo ai crediti derivanti da finanziamenti erogati in esecuzione di un concordato preventivo, in deroga agli artt. 2467 e 2497-*quinquies*, c.c. Il regime della prededuzione non poteva essere applicato ai crediti derivanti da finanziamenti-ponte, ma soltanto ai crediti derivanti da finanziamenti in esecuzione, *“con una scelta che si riteneva potesse spiegarsi alla luce del diverso contesto in cui s'inquadrano i finanziamenti-ponte: finanziamenti che non costituiscono atti propriamente esecutivi della procedura di composizione della crisi, positivamente vagliati dall'autorità giudiziaria (in sede di ammissione, prima, e di omologa, poi) e dai creditori (mediante approvazione della proposta), ma che si caratterizzano per un obiettivo più circoscritto, cioè la continuazione dell'attività d'impresa nelle more del deposito della domanda ex art. 161, l. fall., ovvero per il pagamento dei professionisti che abbiano contribuito a redigerla”*.¹⁷⁶

Tuttavia anche in mancanza di una espressa previsione normativa, c'era chi affermava che la prededuzione, limitata all'80%, avrebbe dovuto assistere anche i finanziamenti erogati prima dell'omologazione del concordato preventivo perché altrimenti sarebbe stato inspiegabile l'ultimo comma dell'art. 182-*quater* l.fall., che prevedeva l'esclusione dal voto e dal computo delle maggioranze per l'approvazione del concordato per i crediti indicati ai commi secondo, terzo e

¹⁷⁶ F. BRIOLINI, *I finanziamenti alle società in crisi dopo la legge n. 134/2012*, op. cit., p. 693

quarto.¹⁷⁷ Se la norma precisava che i crediti per i finanziamenti dei soci non potevano essere considerati ai fini delle maggioranze necessarie all'approvazione del concordato preventivo, ciò significava che tali crediti avessero l'astratta attitudine ad influenzare il raggiungimento delle citate maggioranze e che, perciò potessero essere anche anteriori all'omologa.¹⁷⁸

2. La nuova formulazione dell'art. 182-quater.

L'art. 182-quater, 3° comma, 1. fall., nella sua vigente formulazione, stabilisce che: *“in deroga agli artt. 2467 e 2497 quinquies del codice civile, il primo e il secondo comma del presente articolo si applicano ai finanziamenti effettuati dai soci fino alla concorrenza dell'ottanta per cento del loro ammontare. Si applicano i commi primo e secondo quando il finanziatore ha acquisito la qualità di socio in esecuzione dell'accordo di ristrutturazione dei debiti o del concordato preventivo”*.

L'introduzione di tale previsione normativa rappresenta una novità davvero dirompente perché, com'è noto, le disposizioni del codice civile richiamate dall'art. 182-quater 1.fall., ed introdotte a seguito della riforma del diritto societario del 2003, disciplinano le ipotesi della postergazione legale rispetto agli altri crediti, di quelli derivanti dai finanziamenti, in qualsiasi forma effettuati, concessi a favore della società dal socio di s.r.l. o dalla società che su di essa esercita attività di direzione e coordinamento.¹⁷⁹ La postergazione opera se i finanziamenti vengono concessi *“in un momento in cui, anche in considerazione del tipo di attività esercitata, risulta un eccessivo squilibrio dell'indebitamento rispetto al patrimonio netto, oppure una situazione finanziaria nella quale sarebbe stato ragionevole un conferimento”*.¹⁸⁰

¹⁷⁷ A. DIDONE, *Il controllo giudiziale sulla nuova prededuzione del finanziamento dei soci “postergabile”*, in *Società*, 2011, p. 1094.

¹⁷⁸ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1284.

¹⁷⁹ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 831.

¹⁸⁰ Art. 2467, 2° comma, c.c.

L'obiettivo di tali disposizioni, introdotte con la riforma del diritto societario, è quello di porre contrasto al fenomeno della c.d. sottocapitalizzazione nominale, che, come noto, si verifica quando la società, per il conseguimento dell'oggetto sociale, è finanziata prevalentemente tramite finanziamenti, diretti o indiretti, provenienti dagli stessi soci, piuttosto che con il capitale di rischio, sicché i medesimi soggetti cumulano la posizione di creditori a quella di titolari delle rispettive partecipazioni sociali; attraverso la postergazione si mira ad evitare che si realizzi un ingiusto trasferimento del rischio d'impresa dai soci a creditori, precludendo ai primi, attraverso il ricorso allo strumento del finanziamento, di recuperare per intero le somme apportate, e di assegnare ai secondi le eventuali perdite.¹⁸¹

In tal senso, il regime della postergazione previsto può considerarsi l'espressione di un principio di corretto finanziamento e di equilibrata gestione dell'impresa in crisi, cui è soggetto il socio di s.r.l. o la società che esercita attività di direzione e coordinamento o da altri soggetti ad essa sottoposti.¹⁸² È evidente che l'introduzione del regime della prededucibilità ai crediti derivanti da finanziamenti dei soci, seppur limitatamente all' 80% del loro ammontare, incentivi l'attuazione di comportamenti con l'effetto di ampliare il fenomeno della sottocapitalizzazione nominale.¹⁸³

Tuttavia, il mutamento di prospettiva descritto potrebbe forse trovare una sua giustificazione nell'obiettivo di attrarre nuova finanza e, quindi, di favorire un atteggiamento collaborativo dei soci, che per primi, se credono nel progetto di ristrutturazione regolativa della crisi, debbono impegnarsi a sostenerlo finanziariamente.¹⁸⁴

L'incentivo della prededucazione opera anche con riguardo ai nuovi finanziatori, interessati a sostenere la ristrutturazione mediante l'ingresso nella compagine so-

¹⁸¹ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 831 s.

¹⁸² F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 831 s.

¹⁸³ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 834.

¹⁸⁴ G. B. NARDECCHIA, *Art. 182-quater*, op. cit., p. 2108.

cietaria, e che quindi acquisiscono lo *status* di socio in esecuzione di un concordato preventivo.¹⁸⁵ Tale previsione collocata all'interno del terzo comma, potrebbe indurre ad estendere la regola della prededucibilità limitata all'80 % anche nei confronti del soggetto non ancora socio al momento dell'erogazione delle somme, ma che diventerà tale successivamente in esecuzione della proposta concordataria.¹⁸⁶ In senso contrario, però, fa propendere la formulazione letterale del terzo comma che, richiamando i primi due commi, non richiama il regime della prededucibilità attenuata.¹⁸⁷ Quest'ultima interpretazione è in linea con l'art. 2467 c.c., che si applica soltanto a chi rivesta la qualità di socio prima dell'erogazione del finanziamento anomalo.¹⁸⁸ Tuttavia, c'è chi ritiene che, per poter godere della prededuzione integrale sia necessario rispettare la sequenza temporale dettata dalla norma (finanziamento – esecuzione del concordato – acquisizione della qualità di socio), in mancanza della quale, nel caso in cui vengano concessi finanziamenti da parte di un terzo senza che sia possibile distinguere temporalmente l'acquisto della qualità di socio e di finanziatore, si applicherà il regime della prededucibilità limitata.¹⁸⁹

3. La prededucibilità limitata dei mezzi propri.

Altra questione da esaminare riguarda la *ratio* del limite dell'80% previsto dal legislatore. Essa andrebbe rinvenuta nella volontà legislativa, da un lato, di accordare il beneficio della prededuzione anche agli interventi dei soci ma, dall'altro, di corresponsabilizzare il socio nel tentativo di uscita della crisi che viene perseguito attribuendo all'investimento di una certa onerosità, al fine di rendere il socio non indifferente rispetto al rischio dell'investimento medesimo.

¹⁸⁵ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1282.

¹⁸⁶ A. BARTALENA, *Crediti accordati in funzione od in esecuzione del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 2976.

¹⁸⁷ A. BARTALENA, *Crediti accordati in funzione od in esecuzione del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 2976.

¹⁸⁸ A. BARTALENA, *Crediti accordati in funzione od in esecuzione del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 2976.

¹⁸⁹ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 846 s.

¹⁹⁰ Per quanto attiene al residuo 20%, invece, è pacifico che debba applicarsi la disciplina della postergazione legale, non operando infatti per esso la deroga all'art. 2467 c.c. ¹⁹¹

Tuttavia c'è chi non condivide una soluzione del genere facendo leva sui presupposti oggettivi giustificanti l'operatività, rispettivamente, della postergazione *ex art. 2467 c.c.* e della prededuzione *ex art. 182-quater*, 3° comma, 1. fall. ¹⁹² Il primo articolo prevede il soddisfacimento di alcuni requisiti, descritti in precedenza, affinché possa applicarsi la regola della postergazione. ¹⁹³ Il secondo articolo imprime, invece, il carattere della prededuzione ai crediti relativi a finanziamenti di provenienza interna. ¹⁹⁴ Come visto in precedenza, l'obiettivo delle norme sulla postergazione legale, che operano al ricorrere di determinati presupposti, è quello di contrastare il fenomeno della cd. sottocapitalizzazione nominale, invece, il regime della prededuzione nasce per favorire il ricorso a procedure negoziali di composizione della crisi e, nel caso dei soci, per "stimolare" gli stessi a concedere nuova finanza in un'ottica di risanamento. ¹⁹⁵ Si capisce quindi come le fattispecie alla base dei due regimi siano completamente diverse. ¹⁹⁶ Per operare un confronto, e di conseguenza stabilire i rispettivi ambiti di operatività, è necessario allora considerare quale sia il contesto economico-patrimoniale in presenza del quale è possibile accedere alla procedura di concordato preventivo, individuato dalla legge, nello stato di crisi. ¹⁹⁷ Ovviamente questo può coincidere con le situazioni previste dall'art. 2467 c.c., ma anche no, perché può configurarsi uno stato di crisi, atto a giustificare la presentazione di una proposta di concordato preventivo, ad esempio, la riduzione del patrimonio netto al di sotto del mi-

¹⁹⁰ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1283.

¹⁹¹ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op. cit., p. 1351; G. B. NARDECCHIA, *Art. 182-quater*, op. cit., p. 2108.

¹⁹² B. ARMELI, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, op. cit., p. 891.

¹⁹³ B. ARMELI, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, op. cit., p. 892.

¹⁹⁴ B. ARMELI, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, op. cit., p. 892.

¹⁹⁵ B. ARMELI, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, op. cit., p. 892.

¹⁹⁶ B. ARMELI, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, op. cit., p. 892.

¹⁹⁷ B. ARMELI, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, op. cit., p. 892.

nimo legale, che costituisce causa di scioglimento della società, che non può essere risolta con finanziamenti sostitutivi di capitale di rischio, oppure quando si viene a creare una situazione di squilibrio finanziario od economico sostanzialmente diversa da quelle contemplate dalla disciplina del codice civile.¹⁹⁸ Da qui è possibile ritenere che solo qualora il presupposto oggettivo dell'art. 2467 c.c. coincida o comprenda con il presupposto per l'ammissione alla procedura di concordato preventivo, il credito diventerà prededucibile, operando così la deroga prevista dal terzo comma dell'art. 182-*quater* l.fall.¹⁹⁹ Diversamente, se si riconosce al presupposto oggettivo dell'art. 2467 c.c. una portata meno ampia rispetto a quello per cui si può essere ammessi alla procedura di concordato preventivo, si deve ammettere che qualora quest'ultima prenda inizio da una situazione diversa da quella giustificante la postergazione *ex art.* 2467 c.c., il credito derivante dal finanziamento effettuato dai soci dovrà essere soddisfatto in prededuzione, il quale, però, non soddisfacendo i presupposti alla base della postergazione, non determinerà alcuna deroga alla disposizione civilistica.²⁰⁰ Tutto ciò chiaramente produce dei riflessi sul trattamento di quel 20% dell'ammontare del credito per il quale l'art. 182-*quater* l.fall., esclude la prededucibilità. Infatti, solo nel caso in cui la deroga all'art. 2467 c.c. effettivamente sussista per l'80% dell'ammontare del credito, il rimborso del residuo 20% potrà dirsi postergato.²⁰¹ Viceversa, nel caso in cui l'art. 2467 c.c. non venga nemmeno in considerazione perché il finanziamento del socio è stato erogato in assenza dei presupposti previsti dalla norma, allora, il trattamento da riconoscere in sede di riparto concorsuale sarà da equiparsi a quello riservato ai creditori chirografari.²⁰²

Sempre nella stessa ottica, si è arrivati ad affermare che il regime della prededuzione integrale, sancito dai primi due commi, debba essere applicato anche ai fi-

¹⁹⁸ B. ARMELI, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, op. cit., p. 892.

¹⁹⁹ B. ARMELI, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, op. cit., p. 892.

²⁰⁰ B. ARMELI, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, op. cit., p. 892.

²⁰¹ B. ARMELI, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, op. cit., p. 892 s.

²⁰² B. ARMELI, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, op. cit., p. 893.

nanziamenti concessi dai soci.²⁰³ Se si ritiene che lo stato di crisi possa ricomprendere anche situazioni meno gravi di quelle indicate dall'art. 2467 c.c., allora, è possibile ipotizzare che una società presenti una proposta di concordato preventivo, senza che ricorra un eccessivo squilibrio tra indebitamento e patrimonio netto, ovvero una situazione in cui sarebbe ragionevole un conferimento.²⁰⁴ In questo caso, il finanziamento del socio verrebbe erogato in presenza di uno stato di crisi, ma in assenza dei presupposti della postergazione legale.²⁰⁵ Seguendo questa prospettiva, esisterebbero due diversi regimi da riservare ai finanziamenti dei soci: il regime di prededuzione limitata, e il regime di prededuzione integrale previsto dai primi due commi dell'art. 182-*quater*, 1.fall.²⁰⁶

Tuttavia, una tale conclusione, potrebbe avere dei risvolti negativi perché, lo strumento concordatario, verrebbe utilizzato in modo fraudolento da parte dei soci; infatti, un'interpretazione estensiva dello stato di crisi, può dar luogo, a possibili abusi dello strumento concordatario, qualora si consenta al debitore di accedere a tale beneficio, pur potendo superare la crisi con mezzi propri, con conseguenze negative per i creditori.²⁰⁷ La necessità di realizzare un giusto contemperamento tra il bisogno di prevenzione della crisi e quello di tutela del ceto creditore, porta a dare una interpretazione più ristretta dello stato di crisi e una rielaborazione del rapporto tra quest'ultima e le situazioni di squilibrio previste dall'art. 2467 c.c.²⁰⁸ *”Sembra, allora, maggiormente plausibile ritenere che le situazioni alla base della postergazione legale, pur non integrando necessariamente lo stato di crisi, quale presupposto della procedura di concordato, costituiscano una condizione necessaria, anche se non sufficiente, affinché tale pre-*

²⁰³ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti* op. cit., p. 839.

²⁰⁴ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti* op. cit., p. 839.

²⁰⁵ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti* op. cit., p. 840.

²⁰⁶ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 840.

²⁰⁷ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 841.

²⁰⁸ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 839.

supposto possa ritenersi sussistente".²⁰⁹ Naturalmente, sulla base di tale osservazione, il problema in precedenza esaminato non si pone più, in quanto, se si ritiene che lo stato di crisi presupponga una situazione più grave di quelle indicate dall'art. 2467 c.c., il finanziamento del socio andrà disciplinato unicamente dal terzo comma dell'art. 182-*quater*, l. fall.²¹⁰

3.1 La prededucibilità nelle spa e nei gruppi societari.

Altra questione di notevole importanza è quella dei finanziamenti concessi da una società che esercita attività di direzione e coordinamento, fattispecie disciplinata dall'art. 2497-*quinquies* c.c., richiamato dall'art. 182-*quater* l.fall.²¹¹ Infatti, è espressamente prevista la postergazione dei finanziamenti effettuati da chi esercita attività di direzione e coordinamento nei riguardi della società diretta e coordinata in crisi, nonché dei finanziamenti elargiti da altri soggetti, del pari soggetti all'attività di direzione e coordinamento, in favore della medesima società, restando esclusa la fattispecie dei finanziamenti fatti dalla società figlia a favore della società madre.²¹²

L'art. 182-*quater* l.fall., pur richiamando l'art. 2497-*quinquies* c.c., fa riferimento soltanto ai soli finanziamenti dei soci: esso, quindi, se ci si basa su una interpretazione puramente letterale, dovrebbe implicare che il regime della prededuzione si applichi soltanto ai finanziamenti dei soci di una s.p.a. soggetta ad attività di direzione e coordinamento, l'unica ipotesi non coperta dal richiamo all'art. 2467 c.c.²¹³

²⁰⁹ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 839.

²¹⁰ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 842.

²¹¹ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., 842.

²¹² F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., 842.

²¹³ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., 843; L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op. cit., p. 1364.

Tuttavia, diversi esponenti della dottrina ritengono che, il regime della prededuzione, debba essere applicato a tutte le fattispecie di cui all'art. 2497-*quinquies* c.c., cioè dovrebbe applicarsi a tutti i finanziamenti infragruppo, dunque anche a quelli provenienti da società non socie della società diretta e coordinata;²¹⁴ perché se la logica sottostante all'incentivo della prededuzione consiste nel favorire l'attrazione di quella finanza che sia funzionale a realizzare un adeguato processo di ristrutturazione e di risanamento nell'ambito della procedura di concordato preventivo, allora sarebbe senza senso negare tale beneficio nell'ipotesi in cui il finanziamento provenga da un soggetto non socio, assoggettando il suddetto finanziamento alla regola prevista dall'art. 2467 c.c.²¹⁵

In ultima analisi, occorre esaminare la questione relativa ai soci finanziatori di società per azioni. La prededuzione, ai sensi del 3° comma dell'art. 182-*quater*, l.fall., è riconosciuta a tutti i soci che abbiano erogato il finanziamento in funzione od in esecuzione della procedura, e dovrebbe essere accordata anche ai soci di s.p.a.²¹⁶

Si pone un problema in quanto, l'art. 2467 c.c., in tema di s.r.l., non viene richiamato per le s.p.a., con la conseguenza che non è del tutto chiaro se esso possa essere suscettibile di applicazione anche ai finanziamenti dei soci effettuati nell'ambito di quest'ultima tipologia di società di capitali.²¹⁷

Diversi autori propendono per una soluzione positiva perché le norme contenute nell'art. 2467 c.c., esprimono principi generali di diritto dell'impresa, come tali sicuramente applicabili a tutte le società di capitali.²¹⁸ Tale conclusione, secondo altra opinione, merita di essere condivisa perché nelle s.p.a. vi sono altri riferimenti normativi relativi ad apporti societari postergati non riconducibili ad un conferimento di capitale, che rendono palese la compatibilità dell'art. 2467 c.c.,

²¹⁴ L. STANGHELLINI, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, op. cit., p. 1364, F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 843.

²¹⁵ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 843.

²¹⁶ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1282.

²¹⁷ L. MANDRIOLI, *La disciplina dei finanziamenti nelle società di capitali*, in *Società*, 2006, 181.

²¹⁸ G. B. PORTALE, *I finanziamenti dei soci nelle società di capitali*, in *Banca, borsa e titoli di credito*, 2003, p. 681; L. MANDRIOLI, *La disciplina dei finanziamenti nelle società di capitali*, op. cit., p. 181.

con la disciplina delle s.p.a., quali l'art. 2411 c.c. che subordina il diritto degli obbligazionisti o dei possessori di altri strumenti finanziari alla restituzione del capitale e degli interessi al soddisfacimento di altri creditori sociali, nonché il fatto che le disposizioni in tema di bilancio riguardanti i finanziamenti dei soci sono collocate fra quelle che disciplinano la redazione del bilancio delle s.p.a.²¹⁹

Tutto ciò per dire che la prededuzione deve essere accordata anche ai soci finanziatori di s.p.a., sotto pena, altrimenti di una incomprensibile disparità di trattamento.²²⁰

4. L'applicabilità dell'art. 182-quinquies.

L'art. 182-quinquies l.fall., introdotto dal legislatore nel 2012, non fa alcun riferimento ai finanziamenti erogati dai soci. Il dubbio che si pone è se questa norma possa applicarsi anche ai finanziamenti concessi dai soci (o dalle società del gruppo) allo scopo di fornire alla società risorse finanziarie fresche successivamente alla presentazione della domanda di concordato, o se le regole di diritto fallimentare in materia di finanziamenti dei soci (o infragruppo) siano solo quelle dei primi due commi dell'art. 182-quater, l. fall., richiamate dal terzo comma, i quali non dispongono alcunché con riguardo al sostegno finanziario nella fase successiva alla presentazione della domanda di ammissione alla procedura di concordato.²²¹

È stato sostenuto che il regime della prededucibilità ridotta debba essere applicato anche ai finanziamenti dei soci erogati nella fase intermedia al fine di consentire il proseguimento dell'attività d'impresa sino all'omologazione, principalmente per due ragioni: 1) godono del regime prededucibilità attenuata i crediti relativi a finanziamenti erogati in funzione della presentazione della domanda di concordato, regime che viene riconosciuto sotto condizione meno stringenti rispetto ai primi; 2) con il decreto sviluppo è stato ampliato il novero di soggetti

²¹⁹ L. MANDRIOLI, *La disciplina dei finanziamenti nelle società di capitali*, op. cit., p. 182.

²²⁰ A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1282.

²²¹ F. BRIOLINI, *I finanziamenti alle società in crisi dopo la legge n. 134/2012*, op. cit., p. 696.

che possono godere del regime della prededucibilità, e quindi, essa, cessa di essere riservata ai crediti per finanziamenti operati da una particolare categoria di finanziatori e viene riconosciuta a tutti i finanziamenti effettuati nel contesto della crisi e con il comprovato scopo di contribuire al suo superamento; tutto questo per dire che anche la regola della prededucibilità attenuata, si presenta come il regime “naturale” da applicare in via analogica al sostegno finanziario disciplinato dall’art. 182-*quinquies* e di origine interna.²²²

Naturalmente c’è anche chi non accoglie una soluzione del genere, ritenendo che per poter applicare in via analogica una norma sia necessario un rapporto di somiglianza notevole tra la fattispecie regolata e quella non regolata che non sussiste nel caso di specie, trattandosi di fattispecie diversamente regolate.²²³ Secondo tale orientamento, il problema da risolvere, in realtà, è se la disciplina dei finanziamenti in occasione autorizzati dal tribunale, possa condurre a disapplicare, pure in mancanza di apposita previsione, la regola civilistica della postergazione legale prevista dagli artt. 2467 e 2497-*quinquies* c.c.; tuttavia in assenza di una esplicita deroga, al ricorrere dei presupposti dell’eccessivo indebitamento o della situazione finanziaria nella quale sarebbe ragionevole un conferimento, la disciplina da applicare è quella della postergazione legale prevista dal codice civile.²²⁴ La disapplicazione potrebbe fondarsi, invece, sulla specialità della norma fallimentare su quella civilistica, in virtù delle particolari condizioni previste dall’art. 182-*quinquies* per il riconoscimento della prededucibilità.²²⁵ Il regime da applicare però dovrebbe essere quello della prededucibilità integrale e non attenuata perché, quest’ultimo, si spiega nella volontà del legislatore di corresponsabilizzare i soci nel tentativo di risoluzione della crisi così da evitare comportamenti abusivi da parte degli stessi, rischio che non sussisterebbe per i finanzia-

²²² F. BRIOLINI, *I finanziamenti alle società in crisi dopo la legge n. 134/2012*, op. cit., p. 697.

²²³ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 848.

²²⁴ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 848.

²²⁵ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 848.

menti in questione, per i quali è necessaria la verifica prima dell'esperto, e poi, del tribunale.²²⁶

5. Il problema della revocabilità del rimborso.

Come ben capito nel percorso che è stato intrapreso, postergazione e prededuzione rappresentano degli attributi processuali completamente opposti che riguardano il credito e che conferiscono al titolare, rispettivamente, un obbligo ricevere il pagamento dopo il soddisfacimento di tutti gli altri creditori ovvero un diritto a essere soddisfatto prioritariamente, in linea generale, per l'intero ammontare del credito vantato.²²⁷

L'operatività sia della postergazione e sia della prededuzione trova inoltre, nella procedura fallimentare, una logica corrispondenza, in un caso, nel primo comma dell'art. 2467 c.c., nonché, nell'altro caso, nella previsione che esenta da revocatoria lo stesso pagamento del medesimo credito.²²⁸ Infatti, il primo comma dell'art. 2467 c.c., oltre a prevedere la postergazione del rimborso dei finanziamenti di fonte interna, stabilisce nel contempo che, se il rimborso è avvenuto nell'anno precedente alla dichiarazione di fallimento della società, allora la somma incamerata dai soci deve essere restituita.²²⁹ In poche parole, l'art. 2467 c.c., contiene un'ulteriore ipotesi di revocatoria *ex lege*, che colpisce la restituzione dei prestiti effettuati dai soci in condizioni di squilibrio.²³⁰ Viceversa, l'art. 67, 3° comma, lett. e), l. fall. esenta dall'azione revocatoria i pagamenti posti in essere in esecuzione del concordato preventivo.²³¹

²²⁶ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 848.

²²⁷ B. ARMELI, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, op. cit., p. 893.

²²⁸ B. ARMELI, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, op. cit., p. 893.

²²⁹ B. ARMELI, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, op. cit., p. 893.

²³⁰ B. ARMELI, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, op. cit., p. 893.

²³¹ B. ARMELI, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, op. cit., p. 893.

La questione che si pone consiste nello stabilire quale disciplina applicare ai rimborsi dei finanziamenti dei soci effettuati in esecuzione di un concordato preventivo, cioè se tali rimborsi siano, nel successivo ed eventuale fallimento, revocabili ai sensi dell'art. 2467 c.c. ovvero esentanti da revocatoria in virtù dell'art. 67, 3° comma, lett. e), l.fall., oppure ritenere che l'art. 2467 del c.c. non debba trovare applicazione in ragione della *ratio* sottostante al regime della prededucibilità.

In dottrina si sono sviluppati diversi orientamenti al riguardo.

Secondo un *primo orientamento*, l'esenzione da revocatoria dovrebbe applicarsi all'80% dell'ammontare del credito soddisfatto, e al restante 20% si dovrebbe riconoscere l'inefficacia *ex lege* del rimborso al socio; tale conclusione sarebbe giustificata da una lettera dell'art. 67, 3° comma, l.fall., di portata più ampia, capace di coinvolgere anche quelle azioni revocatorie cc.dd. speciali, disciplinate al di fuori della legge fallimentare.²³² In sintesi, in base a tale orientamento, la prededucibilità del credito vantato dal socio, porta a negare in concreto la revocatoria *ex lege* dettata dall'art. 2467 c.c., trovando conforto nel dettato dell'art. 67, 3° comma, lett. e), l.fall., sulla base della medesima ragione sottostante alla prededucibilità del credito e all'esenzione da revocatoria del suo rimborso effettuato in relazione ad un concordato preventivo, cioè quella di incentivare la regolazione della crisi attraverso accordi con i creditori.²³³

Un *secondo orientamento* arriva a sostenere la non applicazione dell'art. 2467 c.c., alla luce di due considerazioni.²³⁴ La prima è il collegamento fra postergazione del credito e obbligo di restituzione di quanto percepito a suo rimborso, perché quando il credito è postergato non può ritenersi che il creditore incassi efficacemente le somme di sue spettanza, viceversa, deve reputarsi che, ove la postergazione venga meno, e al suo posto venga addirittura introdotto un regime di prededucazione, per coerenza non potrà permanere l'obbligo di restituzione sancito

²³² B. ARMELI, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, op. cit., p. 894.

²³³ B. ARMELI, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, op. cit., p. 894.

²³⁴ F. BRIOLINI, *Questioni irrisolte in tema di piani di risanamento e di accordi di ristrutturazione dei debiti. Appunti sugli artt. 2467 e 2497-quinquies c.c. e sull'art. 182-quater*, in *Banca, borsa e titoli di credito*, 2012, I, p. 536 s.

dall'art. 2467, 1° comma, c.c.²³⁵ L'altro argomento che porta ad escludere l'applicabilità del principio di cui al primo comma dell'art. 2467 c.c., si lega al complessivo inquadramento della regola del terzo comma dell'art. 182-*quater*.²³⁶ I soci che finanziano la società in crisi diventano autori di un sostegno finanziario accettato dai creditori e analizzato dall'autorità giudiziaria, quindi si deve ritenere che tale sostegno finanziario non sia in conflitto con i principi di corretto e leale finanziamento dell'impresa che sono alla base della disciplina degli artt. 2467 e 2497-*quinquies* c.c.²³⁷ In poche parole, con tali finanziamenti, i soci o le società del gruppo non approfittano della situazione di vantaggio da loro ricoperta, da un punto di vista informativo, rispetto ai creditori sociali ma *“pongono in essere un intervento ragionato nell'interesse anche del ceto creditorio, e un intervento che, proprio per il contesto di crisi in cui s'inquadra e le finalità da esso perseguito, il legislatore reputa opportuno favorire con il beneficio della prededuzione”*.²³⁸

Per il terzo (ed ultimo orientamento), invece, è da escludere l'applicazione del regime dell'esenzione dall'azione revocatoria fallimentare anche al rimborso dei finanziamenti dei soci avvenuto in esecuzione di un concordato preventivo e nell'anno precedente la dichiarazione di fallimento perché, l'inefficacia del rimborso dei finanziamenti dei soci costituisce una regola assimilabile alla revocatoria di diritto di cui agli artt. 64 e 65 l.fall., e l'elemento in comune che unisce queste tre fattispecie è rappresentato dal fatto che la legge non richiede un accertamento giudiziale, necessario, invece, ai fini della revocatoria fallimentare *ex art. 67 l.fall.*²³⁹ Per le fattispecie previste dagli artt. 64 e 65 l.fall. si ritiene preclusa l'applicazione delle regole in tema di esonero della revocatoria fallimentare, e quindi anche per l'inefficacia del rimborso dei finanziamenti dei soci do-

²³⁵ F. BRIOLINI, *Questioni irrisolte in tema di piani di risanamento e di accordi di ristrutturazione dei debiti. Apunti sugli artt. 2467 e 2497-quinquies c.c e sull'art. 182-quater*, op. cit., p. 537.

²³⁶ F. BRIOLINI, *Questioni irrisolte in tema di piani di risanamento e di accordi di ristrutturazione dei debiti. Apunti sugli artt. 2467 e 2497-quinquies c.c e sull'art. 182-quater*, op. cit., p. 537.

²³⁷ F. BRIOLINI, *Questioni irrisolte in tema di piani di risanamento e di accordi di ristrutturazione dei debiti. Apunti sugli artt. 2467 e 2497-quinquies c.c e sull'art. 182-quater*, op. cit., p. 537.

²³⁸ F. BRIOLINI, *Questioni irrisolte in tema di piani di risanamento e di accordi di ristrutturazione dei debiti. Apunti sugli artt. 2467 e 2497-quinquies c.c e sull'art. 182-quater*, op. cit., p. 537 s.

²³⁹ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 844.

vrebbe ritenersi lo stesso.²⁴⁰ Tuttavia, la mancata applicazione del regime di inefficacia dovrebbe fondarsi, in realtà, sull'irrazionalità di trattamento che si verrebbe a creare nei confronti del socio finanziatore perché da un lato, si cerca di premiarlo attraverso l'incentivo della prededuzione, dall'altro lato di punirlo attraverso l'obbligo di restituzione di quanto percepito a rimborso;²⁴¹ ciò andrebbe in contrasto con la *ratio* della prededuzione a favore dei soci che è quella di attrarre nuova finanza da parte degli stessi per contribuire al processo di risanamento dell'impresa in crisi.²⁴²

I tre orientamenti giungono alle medesime conclusioni facendo leva su considerazioni di carattere diverso e sicuramente meritano di essere condivisi perché non avrebbe senso consentire al curatore di dichiarare inefficaci i pagamenti effettuati dalla società a favore del socio, per poi soddisfare tali creditori in prededuzione, e quindi, deve essere esclusa l'applicazione dell'art. 2467 c.c.²⁴³

²⁴⁰ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 844.

²⁴¹ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 845.

²⁴² F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 845.

²⁴³ M.BIONE, R. GUIDOTTI, E. PEDERZINI (a cura di), *La nuova società a responsabilità limitata*, CEDAM, Padova, 2012, p. 88.

Conclusioni.

Gli argomenti e i problemi trattati nei capitoli precedenti, ci hanno permesso di evidenziare, *non solo* l'importanza delle fonti di finanziamento esterne ed interne nel processo di risanamento dell'impresa in crisi nell'ambito della procedura di concordato preventivo, *ma anche* gli obiettivi, sicuramente apprezzabili e meritevoli di tutela, perseguiti dal nostro ordinamento attraverso gli artt. 182-*quater* e 182-*quinqüies* l.fall.

Tuttavia le norme in questione sollevano dei problemi di non poco conto che meritano di essere analizzati.

La tecnica legislativa utilizzata dal legislatore appare piuttosto discutibile, perché le modifiche che negli ultimi quattro anni hanno interessato la legge fallimentare, si sono succedute rapidamente creando, all'interno della stessa, incoerenza e disorganicità;²⁴⁴ pensiamo ai due articoli suindicati, che accordano il beneficio della prededuzione soltanto ai crediti derivanti da finanziamenti concessi nell'ambito di una soluzione della crisi affidata ad un concordato preventivo o ad un accordo di ristrutturazione dei debiti, con esclusione totale dei piani di risanamento attestati che, probabilmente, saranno destinati ad essere utilizzati sempre meno.²⁴⁵

Altra questione si pone per i finanziamenti-ponte e per i finanziamenti in occasione autorizzati dal tribunale. Le particolari condizioni previste dall'art. 182-*quinqüies* l.fall., per il riconoscimento della prededucibilità, possono indurre i potenziali finanziatori ad impegnarsi a concedere il finanziamento all'imprenditore in crisi prima della presentazione della domanda, la cui erogazione, tuttavia, viene condizionata al riconoscimento della prededucibilità da par-

²⁴⁴ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 811.

²⁴⁵ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 811; A. MAFFEI ALBERTI, *Commentario breve alla legge fallimentare*, op. cit., p. 1273.

te del tribunale.²⁴⁶ Tale situazione può avere l'effetto di far diventare i finanziamenti-ponte delle mere ipotesi legislative, che nella prassi difficilmente potranno essere erogati, a causa della limitata tutela di cui gode il finanziatore ai fini del riconoscimento della prededucibilità, con la conseguenza che potrebbe mancare l'essenziale sostegno finanziario strumentale a garantire la continuazione dell'attività d'impresa nelle more del processo di deposito del ricorso per l'ammissione alla procedura di concordato.²⁴⁷

L'ultimo problema, di carattere più generale, riguarda il rapporto tra diritto fallimentare e diritto societario. Anche in seguito alle recenti riforme che hanno interessato la legge fallimentare, essa sembra trascurare l'impresa organizzata in forma societaria ed appartenente ad un gruppo, nonostante la loro centralità nelle crisi e nelle insolvenze degli ultimi anni;²⁴⁸ il legislatore, in tale contesto, si è concentrato maggiormente sulle novità riguardanti la "gestione negoziale" della crisi, introducendo pochissime norme riguardanti le società che ricorrano, per la risoluzione della crisi, ad un concordato.²⁴⁹ Tuttavia i problemi non sussistono soltanto all'interno del diritto fallimentare, ma anche all'interno del diritto societario che, riformato nel 2003 in un periodo di sviluppo economico, trascura molti aspetti della crisi, come ad esempio i doveri dell'organo amministrativo e di controllo in caso di crisi d'impresa.²⁵⁰

Alla luce di tali problematiche, si pone la necessità di un nuovo e futuro intervento normativo volto a risolverle e ad assicurare coerenza e organicità all'interno del diritto dell'impresa in crisi e a rapportare adeguatamente quest'ultimo con il diritto societario.²⁵¹

²⁴⁶ F. BRIOLINI, *Questioni irrisolte in tema di piani di risanamento e di accordi di ristrutturazione dei debiti. Apunti sugli artt. 2467 e 2497-quinquies c.c e sull'art. 182-quater*, op. cit., p. 538.

²⁴⁷ F. BRIOLINI, *Questioni irrisolte in tema di piani di risanamento e di accordi di ristrutturazione dei debiti. Apunti sugli artt. 2467 e 2497-quinquies c.c e sull'art. 182-quater*, op. cit., p. 538 s.

²⁴⁸ U. TOMBARI, *Principi e problemi di "diritto societario della crisi"*, in *Società, banche e crisi d'impresa*, UTET giuridica, Torino, 2014, p. 2836.

²⁴⁹ U. TOMBARI, *Principi e problemi di "diritto societario della crisi"*, op. cit., p. 2836.

²⁵⁰ U. TOMBARI, *Principi e problemi di "diritto societario della crisi"*, op. cit., p. 2838 s.

²⁵¹ F. BRIZZI, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, op. cit., p. 811.

Bibliografia.

Indice delle opere citate

ARMELI BEATRICE, *I finanziamenti dei soci in esecuzione di concordato preventivo tra prededucibilità e postergazione*, in *Il Fallimento*, 2011, 889.

BARTALENA ANDREA, *Crediti accordati in funzione od in esecuzione del concordato preventivo o dell'accordo di ristrutturazione dei debiti*, in *Società, banche e crisi d'impresa*, UTET giuridica, Torino, 2014, 2945.

BIONE MASSIMO, GUIDOTTI ROLANDINO, PEDERZINI ELISABETTA (a cura di), *La nuova società a responsabilità limitata*, CEDAM, Padova, 2012.

BOGGIO LUCA, *Concordato preventivo, accordi di ristrutturazione e prededuzione: crediti professionali e oltre*, in *Giurisprudenza Italiana*, 2013, 1822.

BONFATTI SIDO, *Gli accordi di ristrutturazione*, in *Il caso.it*, 2011.

BONFATTI SIDO, *I concordati preventivi di risanamento*, in *Il caso.it*, 2011.

BONFATTI SIDO, FALCONE GIOVANNI (a cura di), *Soluzioni negoziali e istituti preconcorsuali nella gestione delle crisi*, *Quaderni di giurisprudenza commerciale*, Giuffrè, Milano, 2013.

BRIOLINI FEDERICO, *I finanziamenti alle società in crisi dopo la legge n. 134/2012*, in *Banca, borsa, titoli di credito*, 2013, I, 683.

BRIOLINI FEDERICO, *Questioni irrisolte in tema di piani di risanamento e di accordi di ristrutturazione dei debiti. Appunti sugli artt. 2467 e 2497-quinquies c.c e sull'art. 182-quater*, in *Banca, borsa e titoli di credito*, 2012, I, 526.

BRIZZI FRANCESCO, *Le fattispecie dei crediti prededucibili da finanziamento nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, in *Diritto fallimentare e delle società commerciali*, 2013, 803.

CENSONI PAOLO FELICE, *Concordato preventivo e nuova finanza*, in *Il Fallimento*, 2014, 377.

DIDONE ANTONIO, *Il controllo giudiziale sulla nuova prededuzione del finanziamento dei soci "postergabile"*, in *Società*, 2011, 1085.

FILOCAMO FRANCESCO SALVATORE, *La prededucibilità dei crediti nel concordato preventivo e negli accordi di ristrutturazione dei debiti*, in *Il Fallimento*, 2013, 1149.

GUGLIELMUCCI LINO, FABIO PADOVINI (a cura di), *Diritto Fallimentare, sesta edizione*, Giappichelli, Torino, 2014.

LAMANNA FILIPPO, *La legge fallimentare dopo il "Decreto sviluppo"*, in *Il Civilista*, 2012.

MAFFEI ALBERTI ALBERTO, *Commentario breve alla legge fallimentare, sesta edizione*, Cedam, Padova, 2013.

MANDRIOLI LUCA, *La disciplina dei finanziamenti nelle società di capitali*, in *Società*, 2006, 173.

NARDECCHIA GIOVANNI BATTISTA, *Art. 182-quater*, in *Il caso.it*, 2012.

NIEDDU ARRICA FABIO, *Finanziamento e sostenibilità dell'indebitamento dell'impresa in crisi*, in *Giurisprudenza commerciale*, 2013, I, 808.

NIGRO ALESSANDRO, SANDULLI MICHELE e SANTORO VITTORIO, (a cura di), *Il concordato preventivo e gli accordi di ristrutturazione dei debiti (commento per articoli)*, Giappichelli, Torino, 2014.

NIGRO ALESSANDRO, VATTERMOLI DANIELE, *Diritto della crisi delle imprese: le procedure concorsuali*, seconda edizione, Il Mulino, Bologna, 2012.

PATTI ADRIANO, *La prededuzione dei crediti funzionali al concordato preventivo tra art. 111 ed art. 182-quater l. fall.*, in *Il Fallimento*, 2011, 1340.

PORTALE GIUSEPPE BENEDETTO, *I finanziamenti dei soci nelle società di capitali*, in *Banca, borsa e titoli di credito*, 2003, 663.

STANGHELLINI LORENZO, *Finanziamenti-ponte e finanziamenti alla ristrutturazione*, in *Il Fallimento*, 2010, 1346.

TERSILLA SILVIO, *La prededucibilità è un reale incentivo al finanziamento delle imprese in concordato preventivo?*, in *Diritto fallimentare e delle società commerciali*, 2012, 350.

TOMBARI UMBERTO, *Principi e problemi di “diritto societario della crisi”*, in *Società, banche e crisi d’impresa*, UTET giuridica, Torino, 2014, 2835.

VELLA PAOLO, *L’enigmatico rapporto tra prededuzione e concordato preventivo*, in *Il Fallimento*, 2014, 520.

Indice della giurisprudenza

Cassazione, Sez. I, 16 maggio 1983, n. 3369, in *Giurisprudenza commerciale*, 1984, II, 143.

Cassazione, Sez. I, 27 ottobre 1995, n. 11216, in *Il Fallimento*, 1996, 529.

Tribunale di Pordenone, 8 ottobre 2009, consultabile su www.unijuris.it.

Tribunale di Milano, Sez. II civile, 26 maggio 2011, in *Giurisprudenza commerciale*, 2013, I, 1238.

Tribunale di Terni, 13 giugno 2011, in *Il Fallimento*, 2011, 1339.

Cassazione, Sez. I, 8 aprile 2013, n. 8533, in *Giurisprudenza italiana*, 2013, 1821.

Cassazione, Sez. I, 8 aprile 2013, n. 8534, in *www.il caso.it*.

Tribunale di Prato, 24 giugno 2011, in *www.ilcaso.it*.

Tribunale di Rovigo, 12 dicembre 2013, in *Il Fallimento*, 2014, 924.

Cassazione, Sez. I, 14 marzo 2014, n. 6031, in *Il Fallimento*, 2014, 516.